Schleswig-Holsteinisches Anerbenrecht

in seiner geschichtlichen und heutigen Gestaltung.

Inaugural-Dissertation
zur Erlangung der juristischen Doktorwürde
der Juristenfakultät an der Universität Rostock

vorgelegt von

Heinrich Clasen
Referendar aus Husum.

Husum
Friedr. Petersens Buchdruckerei 1912.

Referent: Professor Dr. Hübner.

Meinen lieben Eltern

in Dankbarkeit gewidmet.

Inhaltsverzeichnis.

Berichtigung: Seite 28 muß es heißen § 7 statt § 2.

Literaturverzeichnis.

André: Sind Maßnahmen zur Einführung des Anerbenrechts vorzuschlagen und wie sind sie zu gestalten?, in den Verhandlungen des 23. deutschen Juristentages Bd. I S. 1 ff. Berlin 1895.

Beseler: System des gemeinen deutschen Privatrechts. 4. Auflage. Berlin 1885.

Chronologische Sammlung der in den Jahren 1748 bis 1848 ergangenen Königlichen Verordnungen und Verfügungen für die Herzogtümer Schleswig und Holstein.

Corpus constitutionum Regio-Holsaticarum. Altona 1749—1753.

Crusen-Müller: Das Preußische Ausführungsgesetz zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Berlin 1901.

Dernburg: Lehrbuch des Preußischen Privatrechts. 5. Auflage. Halle 1894 ff.

Dernburg: Das Bürgerliche Recht des Reichs und Preußens. Ergänzungsband V. Landesprivatrecht der Großherzogtümer Mecklenburg-Schwerin und Mecklenburg-Strelitz von v. Buchka. Halle 1905.

Dultzig: Das deutsche Grunderbrecht in Vergangenheit, Gegenwart und Zukunft in Gierkes Untersuchungen zur deutschen Staats- und Rechtsgeschichte. 58. Heft. Breslau 1899.

Enneccerus-Kipp-Wolff: Lehrbuch des Bürgerlichen Rechts. 4. u. 5. Auflage. Band II Abteilung 3. Erbrecht. Marburg 1911.

Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Civilsachen.

Entwurf eines Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. Erste Lesung. Nebst Motiven. Berlin und Leipzig 1888.

Esmarch: Das im Herzogtum Schleswig geltende bürgerliche Recht. 2. Auflage. Schleswig 1854.

Esmarch: Handbuch des Erbrechts im Herzogtum Schleswig. 2. Auflage. Schleswig 1852.

Esmarch: Sammlung der Statuten, Verordnungen und Verfügungen, welche das bürgerliche Recht des Herzogtums Schleswig betreffen. Schleswig 1846.

Falck: Handbuch des Schleswig-Holsteinischen Privatrechts. Band V 1. Abteilung. Altona 1848.

Falck: Staatsbürgerliches Magazin mit besonderer Rücksicht auf die Herzogtümer Schleswig, Holstein und Lauenburg. Schleswig 1821 ff.

Falck: Neues Staatsbürgerliches Magazin mit besonderer Rücksicht usw. Schleswig 1833 ff.

v. Fischer-Benzon: Das Land- und Marschrecht. Kiel 1866.

Fischer-Henle: Bürgerliches Gesetzbuch. 8. Auflage. München 1909.

Förster-Eccius: Theorie und Praxis des heutigen gemeinen preußischen Privatrechts. 7. Auflage. Berlin 1896 ff.

Frommhold: Die rechtliche Natur des Anerbenrechts nach der neuesten deutschen Höfegesetzgebung und das Verhältnis desselben zu dem älteren bäuerlichen Anerbenrecht. Breslauer Dissertation. Breslau 1885.

Frommhold: Deutsches Anerbenrecht. Greifswald 1896.

Frommhold: Wie sind das Anerbenrecht und die sonstigen Rechtsverhältnisse bei Renten- und Ansiedlungsgütern zu gestalten? In den Verhandlungen des 24. deutschen Juristentages Bd. I S. 1 ff. Berlin 1897.

Gierke: Die Stellung des künftigen Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Erbrecht in den ländlichen Grundbesitz, in Schmollers Jahrbüchern für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft. Jahrgang XII S. 400 ff. Leipzig 1888.

Hermes: Artikel Anerbenrecht im Handwörterbuch der Staatswissenschaften. 2. Auflage. Bd. I S. 328 ff. Jena 1898.

Hübner: Grundzüge des deutschen Privatrechts. Leipzig 1908.

Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts.

Josef: Die Rechtsverhältnisse bezüglich des Altenteils nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch, in Gruchots Beiträgen zur Erläuterung des deutschen Rechts. Bd. 43 S. 302 ff.

Justizministerialblatt für die Preußische Gesetzgebung und Rechtspflege 1886.

Kähler: Das Schleswig-Holsteinische Landesrecht. Glückstadt 1908.

Matthiaß: Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 5. Auflage. Berlin 1910.

v. Miaskowski: Das Erbrecht und die Grundeigentumsverteilung im deutschen Reiche. Leipzig 1882, 1884.

Nachrichten und Bemerkungen betreffend die sogenannte Bruder- und Schwestertaxe im Neuen Staatsbürgerlichen Magazin. Bd. II S. 567 ff.

Paulsen: Lehrbuch des Privatrechts der Herzogtümer Schleswig und Holstein wie auch des Herzogtums Lauenburg. 2. Auflage. Kiel 1842.

Plancks Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch. 3. Auflage. Bd. VI. Berlin 1905.

Protokolle der Kommission für die zweite Lesung des Entwurfs des Bürgerlichen Gesetzbuchs, herausgegeben von Achilles, Gebhard und Spahn. Berlin 1899.

Schiffner: Pflichtteil, Erbenausgleich und die sonstigen gesetzlichen Vermächtnisse nach dem B. G. B., in Fischers Abhandlungen zum Privatrecht und Zivilprozeß. Bd. I S. 285 ff. Jena 1897.

Schleswig-Holsteinische Anzeigen.

Sering: Die Vererbung des ländlichen Grundbesitzes im Königreich Preußen. VII. Erbrecht und Agrarverfassung in Schleswig-Holstein. Berlin 1908.

Staudingers Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch 5. und 6. Auflage. Bd. VI. München und Berlin 1911.

v. Stemann: Schleswigs Recht und Gerichtsverfassung im 17. Jahrhundert. Schleswig und Flensburg 1855.

Stobbe: Handbuch des deutschen Privatrechts. Bd. 1–4. 3. Auflage, Berlin 1893–1900. Bd. 5. 1. und 2. Auflage. Berlin 1885.

Systematische Sammlung der für die Herzogtümer Schleswig und Holstein erlassenen Verordnungen und Verfügungen. Kiel 1827 ff.

Verhandlungen des 23. deutschen Juristentages. Bd. II. Berlin 1895.

Wimpfen: Die Lehre von den Festegütern im Staatsbürgerlichen Magazin. Bd. VI S. 227 ff.

Peltasohn, M. und B.: Rentenguts- und Anerbenrechtsgesetzgebung in Preußen. Berlin 1903.

Entwurf eines bäuerlichen Anerbenrechtes für Schleswig-Holstein. Aufgestellt von dem Vorstand der Landwirtschaftskammer für die Provinz Schleswig-Holstein in den Schleswig-Holsteinischen Anzeigen 1912 S. 49 ff.

Kähler: Der Entwurf eines Gesetzes betr. das Anerbenrecht in Schleswig-Holstein, aufgestellt von der Landwirtschaftskammer. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1912 S. 113 ff.

I. § 1.

A. Die Stellung des Bürgerlichen Gesetzbuchs zum Anerbenrecht.

Wenn eine Person unter Hinterlassung mehrerer Erben stirbt, so wird nach § 2032 des Bürgerlichen Gesetzbuchs der Nachlaß zunächst gemeinschaftliches Vermögen der Erben. Die Auseinandersetzung, die jeder Miterbe zu jeder Zeit verlangen kann (§ 2042), geschieht gemäß §§ 752, 753 in der Art, daß die Nachlaßgegenstände in natura geteilt werden. Ist eine solche Teilung nicht möglich, so kann jeder Miterbe den Verkauf der Sachen nach den Vorschriften des Pfandverkaufs verlangen. Der erzielte Erlös wird dann unter sämtliche Erben gleichmäßig verteilt.

Von dieser Regelung des Miterbenverhältnisses gibt es jedoch Ausnahmen, so vor allen Dingen dann, wenn sich in der Erbmasse ein Landgut befindet, das den Grundsätzen des Familienfideikommißrechts oder des Anerbenrechts unterliegt. Beide Rechtsinstitute bewirken eine Abänderung der allgemeinen gesetzlichen Vorschriften über das Verhältnis der Miterben zu einander in der Weise, daß das Landgut nicht der gleichmäßigen Teilung unter sämtliche Miterben, sei es in natura, sei es hinsichtlich des bei einem Verkauf erzielten Erlöses, unterworfen wird, sondern von einem vor den übrigen Miterben bevorzugten Erben übernommen wird. Das Wesen des Familienfideikommisses, eines Instituts des Großgrundbesitzes, besteht darin, daß ein Sondervermögen durch eine Privatverfügung des Stifters als unveräußerliches und unteilbares Erbgut einer bestimmten Familie mit der Maßgabe zugewendet wird, daß es sich in der bedachten Familie nach einer feststehenden Erbfolgeordnung vererbe[1]). Das Anerbenrecht, ein Institut des mittleren und kleineren Grundbesitzes, bezweckt auch die Erhaltung des Gutes in der Familie, indem der bäuerliche Grundbesitz in der Hand eines einzigen Erben vereinigt bleibt und gleichzeitig dieser Erbe hinsichtlich der Größe seines Erbteils vor den übrigen Erben bevorzugt wird. Aber während wir es beim Familienfideikommißrecht mit einer successio ex pacto et providentia maiorum zu tun haben, d. h. während hier derjenige, der das Fideikommiß erhält, nicht als Erbe des letzten Besitzers erscheint, sondern als das zufolge der Stiftung berufene Mitglied des Personenkreises, für den das Fideikommiß errichtet ist[2]), ist der Anerbe wirklicher Erbe des letzten Besitzers der Stelle[3]). Während weiter beim Familienfideikommiß diejenigen, welche nach allgemeinem Erbrecht Miterben sein würden, an dem Grundvermögen überhaupt nicht beteiligt sind,

---

[1]) Vgl. Stobbe Bd. II. Zweiter Halbband S. 525, Miaskowski Teil II S. 19.

[2]) Vgl. Stobbe Bd. V S. 364; Beseler Bd. II S. 821; Miaskowski Teil II S. 19, 20; Hübner S. 308.

[3]) Vgl. Stobbe Bd. V S. 388.

sondern höchstens sogenannte Apanagen aus dem übrigen Vermögen zu beanspruchen haben, stehen beim Anerbenrecht den übrigen Erben Abfindungen aus dem Grundvermögen zu[1]).

Das deutsche Fideikommißrecht ist verknüpft mit Grundsätzen des Fideicommissum familiae relictum des späteren römischen Rechts. Das Anerbenrecht gehört dagegen zu denjenigen Rechtsinstituten, die spezifisch deutschrechtlichen Ursprungs sind und ihre Geltungskraft bis auf den heutigen Tag bewahrt haben. Ja gerade in neuerer Zeit, besonders in der letzten Hälfte des 19. Jahrhunderts, sind in den verschiedensten Bundesstaaten des Deutschen Reiches mannigfache Gesetzgebungsversuche gemacht worden, um dies Institut neu zu beleben. Es sei hier erinnert an die verschiedenen preußischen Höfegesetze und Landgüterordnungen aus dem letzten Viertel des vorigen Jahrhunderts, an die Gesetze für Braunschweig vom 28. III. 1874, für Oldenburg vom 24. IV. 1873, für Bremen vom 14. I. 1876, mit Nachtrag vom 28. VI. 1885, für Mecklenburg vom 24. VI. 1869 und 4. V. 1872, für Schaumburg-Lippe vom 11. IV. 1870 usw.[2]). Einen interessanten Versuch in dieser Hinsicht bildet der von Bayern und Hessen eingeschlagene Weg, indem diese beiden Staaten der wachsenden Zersplitterung des bäuerlichen Grundbesitzes dadurch Einhalt gebieten wollten, daß sie die Erbfolge in die kleineren und mittleren Besitzungen an das Institut der Familienfideikommisse für die großen Güter des Adels anzulehnen suchten[3]). So entstand in Bayern das Gesetz betr. die landwirtschaftlichen Erbgüter vom 22. II. 1855 und in Hessen das gleichnamige Gesetz vom 11. IX. 1858[4]). Doch sind diese Versuche der Annäherung der Erbfolge in die Bauerngüter an die in die Familienfideikommisse ohne großen Erfolg geblieben, da diese Form der Erhaltung des Grundbesitzes in einer Hand sich für die mittleren und kleineren Besitzungen nicht eignete[5]).

Als man im letzten Viertel des vorigen Jahrhunderts die Kodifikation des gesamten bürgerlichen Rechts für das deutsche Reich begann, handelte es sich auch um die Frage, wie sich das neue Recht zu dem Anerbenrecht stellen sollte. Was war zweckdienlicher, es im Bürgerlichen Gesetzbuch in eine einheitliche Form zu bringen und ein für ganz Deutschland gültiges Anerbenrecht zu schaffen, oder die einmal vorhandenen Verschiedenheiten bestehen zu lassen und lediglich einen Vorbehalt für die Landesgesetzgebung in das Einführungsgesetz aufzunehmen? Die gesetzgebenden Faktoren sind dem Vorschlage der Kommission für den Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuchs gefolgt und haben den letzteren Weg eingeschlagen. Zwar hat es nicht an Stimmen gefehlt, die eine einheitliche Regelung des Anerbenrecht durch die neue Kodifikation forderten. So richtete der deutsche Landwirtschaftsrat unter dem 27. IV. 1886 an den Reichskanzler eine Denkschrift, die in dem Antrag gipfelte:

1. Es möge in das deutsche bürgerliche Gesetzbuch für den gesamten land- und forstwirtschaftlich benutzten, mit einem Wohnhause versehenen Grundbesitz ein auf dem Prinzipe des Anerbenrechts beruhendes Intestaterbrecht (unter Wahrung der freien Disposition des Eigen-

---

[1]) Vgl. Sering S. 64.

[2]) Sämtlich abgedruckt bei Frommhold: Deutsches Anerbenrecht.

[3]) Vgl. Miaskowski Teil II S. 114; Hermes S. 333; Frommhold: Rechtliche Natur S. 5

[4]) Beide abgedruckt bei Frommhold Deutsch. Anerbenr. S. 87 ff.; S. 108 ff.

[5]) Vgl Miaskowski S. 115; Staudinger: Bd. VI Art. 64 Note II, Motive zum E. G. zum B. G. B. S. 207.

tümers durch Verträge unter Lebenden und letztwillige Verfügungen) Aufnahme finden.

— Hier folgen dann nähere Vorschläge über die Ausgestaltung dieses Intestatanerbenrechts. —

2. Es möge in dem Bürgerlichen Gesetzbuche das Prinzip des Anerbenrechts auch nach dem System der Höferolle formuliert und der Landesgesetzgebung ausnahmsweise vorbehalten werden, dieses letztere statt des Intestaterbrechts (unter 1.) in betreff der oben bezeichneten Güter für ihr ganzes Gebiet oder für einzelne Teile desselben in Kraft treten zu lassen[1]).

Schon aus diesem Antrage des Deutschen Landwirtschaftsrats geht hervor, daß selbst die Anhänger einer Regelung des Anerbenrechts durch das Bürgerliche Gesetzbuch es nicht für möglich oder wenigstens nicht für wünschenswert hielten, daß nur eine einheitliche Form des Anerbenrechts für das gesamte Gebiet des Deutschen Reiches Geltung haben solle. Auch sie waren sich der Schwierigkeiten einer derartigen Regelung wohl bewußt und beantragten deshalb, neben dem direkten Intestatanerbenrecht auch das indirekte System der Höferolle zu formulieren und es der Landesgesetzgebung innerhalb gewisser Schranken zu überlassen, welches von beiden Systemen sie für ihr Gebiet wählen wolle. Der Vorschlag auf Beibehaltung des Systems der Höferollen mag veranlaßt sein durch die preußischen Höfegesetze, die in jüngster Zeit ergangen waren und die plötzlich wieder außer Kraft zu setzen, auch der Deutsche Landwirtschaftsrat für unbillig hielt.

Die gesetzgebenden Faktoren haben aber aus folgenden Gründen davon Abstand genommen, eine einheitliche Regelung des Anerbenrechts in dem Bürgerlichen Gesetzbuch vorzunehmen[2]). Zunächst hat man das allgemeine Bedürfnis für die Einführung des Anerbenrechts in dem gesamten Gebiete des Reichs, das notwendige Voraussetzung für eine reichsrechtliche Regelung gewesen wäre, verneint. Es gebe — heißt es in den Motiven des Einführungsgesetzes zu Artikel 83—87 — große Gebiete im Reiche, namentlich in Süd-, Mittel- und Westdeutschland mit ausgedehnter Industrie, dichter Bevölkerung und weitgehender Bodenzersplitterung, für die das Anerbenrecht überhaupt nicht passe. In anderen Gebieten seien zwar die Voraussetzungen für die Einführung des Anerbenrechts gegeben, und es bestände dort die Sitte, daß das Gut vom Vater auf den Sohn ungeteilt und unter normalen Bedingungen übergehe, aber gleichwohl sei das Anerbenrecht dort nicht begehrt und widerspreche dem Rechtsbewußtsein und der Stammesgewohnheit. Auch die Form der Höferolle sei für diese Gebiete untunlich. Aber auch wenn man den Weg einschlage, daß man das Anerbenrecht in das Bürgerliche Gesetzbuch aufnehme und den einzelnen Staaten das Recht einräume, die Geltung dieser Bestimmungen für ihr Gebiet auszuschließen, so seien doch, abgesehen davon, daß es an sich bedenklich sei, das Landesrecht entscheiden zu lassen, ob Reichsrecht in

---

[1]) Vgl. Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 209, 210; ganz ähnlich Miaskowski Teil II S. 471. Für die reichsrechtliche Regelung auch Gierke in den Verhandlungen des 23. Deutschen Juristentages Bd. II S. 87 und in Schmollers Jahrbuch Jahrgang XII S 417, 18 und neuerdings Dultzig S. 319 ff. Dagegen für die Regelung durch das Landesrecht: Frommhold, Gutachten in den Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentages Bd. I S. 4 ff. André, ebenda des 23. Juristentages Bd. I S. 49. Enneccerus Bd. II S. 80, 81, vgl auch Protokolle Bd. V S. 856 ff.

[2]) Vgl. Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 210 ff.

seinem Gebiete gelten solle oder nicht, große Schwierigkeiten zu überwinden. Denn in den in Betracht kommenden Gebieten lägen die Verhältnisse so verschieden und wichen die Rechtsanschauungen so erheblich von einander ab, daß eine einheitliche Gestaltung ein nur für wenige Gebiete annehmbares Ergebnis liefern würde. Es herrsche eine Uebereinstimmung weder hinsichtlich der dem Anerbenrechte zu unterwerfenden Grundstücke, noch hinsichtlich der grundsätzlichen Behandlung des Anerbenrechts, noch hinsichtlich der Bestimmung der Person des Anerben, noch hinsichtlich des Umfanges der dem Anerben vor den übrigen Miterben zu gewährenden Bevorzugung usw.

Aus diesen Gründen ist eine einheitliche Regelung des Anerbenrechts in dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht erfolgt; es ist vielmehr lediglich ein Vorbehalt zu gunsten des Landesrechts in das Einführungsgesetz aufgenommen worden. Im ersten Entwurf (Artikel 83—87) glaubte man, einzeln aufzählen zu müssen, welche Bestimmungen des Landesrechts unberührt bleiben sollten. Man glaubte auch, das Anerbenrecht nur in der Form zulassen zu dürfen, daß man dem Anerben den obligatorischen Anspruch gab, von den Miterben zu verlangen, daß ihm bei der Erbauseinandersetzung das Grundstück mit Zubehör gegen Ersatz eines gewissen Wertes überlassen werde. (Art. 83.) Die Form des Anerbenrechts, daß dem Anerben bei Eintritt des Erbfalls das Grundstück ipso iure nach Art eines Vindikationslegats zufällt, schloß man deshalb aus, weil sie eine zu große Gefährdung der Nachlaßgläubiger und dadurch auch mittelbar der übrigen Erben in sich berge[1]).

Bei der zweiten Lesung des Entwurfes eines Einführungsgesetzes ist dann davon Abstand genommen, der Landesgesetzgebung die im ersten Entwurf enthaltenen Schranken aufzuerlegen. Lediglich ein genereller Vorbehalt für das Landesrecht ist aufrecht erhalten[2]). So ist der jetzige Artikel 64 des Einführungsgesetzes entstanden, der schlechthin die landesrechtlichen Vorschriften über das Anerbenrecht in Ansehung von land- und forstwirtschaftlich benutzten Grundstücken unberührt läßt. Die einzige Schranke, die die Reichsgesetzgebung dem Landesrecht in dieser Materie zieht, besteht darin, daß gemäß Abs. 2 des Art. 64 das Recht des Erblassers, über das dem Anerbenrecht unterliegende Grundstück von Todes wegen zu verfügen, nicht beschränkt werden darf.

Durch Artikel 64 des Einführungsgesetzes ist auch das preußische Anerbenrecht aufrecht erhalten, insbesondere das in den verschiedenen preußischen Höfegesetzen und Landgüterordnungen enthaltene. Unberührt geblieben ist damit auch die unter dem 2. April 1886 erlassene Landgüterordnung für die Provinz Schleswig-Holstein mit Ausnahme des Kreises Herzogtum Lauenburg — für den ein besonderes Höfegesetz unter dem 21. Februar 1881 ergangen ist. Dieser Landgüterordnung liegt das Prinzip der Landgüter- oder Höferolle zu grunde, sie bestimmt aber in ihrem § 26, daß das bestehende Anerbenrecht unberührt bleibt. Wir haben hier also die immerhin nicht gerade sehr häufige Erscheinung, daß die Kodifikation einer Rechtsmaterie das in dieser Hinsicht früher gültige Recht gemäß dem Satze lex posterior derogat legi priori nicht aufhebt, sondern als ein neues Recht an die Seite des weiter fortbestehenden alten tritt. In allen anderen preußischen Höfegesetzen findet sich ein derartiger Vorbehalt für die Fortdauer des älteren Anerbenrechts nicht. Durch die Vorschrift des § 26 ist nicht nur das gesetzlich kodifizierte Anerbenrecht

---

[1]) Vgl. Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 213.
[2]) Vgl. Protokolle Bd. VI. S. 513 ff.

Schleswig-Holsteins, sondern ebenso auch das Gewohnheitsrecht in dieser Materie aufrecht erhalten[1]).

Wir haben somit in der Provinz Schleswig-Holstein eine doppelte Form des Anerbenrechts, einmal die in der Landgüterordnung geregelte Form, wonach Anerbenrecht nur dann eintritt, wenn der Besitzer sein Landgut in die zuständige Landgüterrolle hat eintragen lassen, und sodann die ältere Form des direkten Intestatanerbenrechts, wonach Anerbenrecht nur dann nicht eintritt, wenn der Besitzer seine Geltung durch eine besondere Verfügung von Todes wegen ausgeschlossen hat. Beide Formen bestehen auch nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs neben einander fort. Da aber die Landgüterordnung in Schleswig-Holstein wenig Anklang gefunden hat und von der Befugnis der Eintragung der Grundstücke in die Landgüterrolle wenig Gebrauch gemacht worden ist[2]), ist für Schleswig-Holstein die wichtigere Form des Anerbenrechts die ältere des Intestaterbrechts, dessen Geschichte auch deswegen so interessant ist, weil Schleswig-Holstein das einzige Land ist, in dem die Geltung des Anerbenrechts niemals unterbrochen gewesen ist[3]).

---

§ 2.

B. Das Wesen des Anerbenrechts und seine verschiedenen juristischen Formen.

Dem Anerbenrecht sind, wie schon kurz hervorgehoben, zwei Wesensmomente eigentümlich. Das eine besteht darin, daß das Bauerngut nebst Zubehör nicht der allgemeinen Erbteilung unterworfen wird, sondern ungeteilt auf einen einzigen Erben übergeht. Hierdurch wird einer allzugroßen Zersplitterung des bäuerlichen Grundbesitzes vorgebeugt. Zu diesem Moment tritt noch ein zweites hinzu, nämlich das der Bevorzugung dieses einen Erben hinsichtlich der Größe seines Erbteils vor seinen Miterben. Wenn sich in einer Erbmasse ein Bauerngut befindet, das infolge Rechtssatzes nicht realiter unter sämtliche Erben verteilt werden kann, so gibt es zwei Wege, auf denen sich der Uebergang dieses Gutes auf einen einzigen Erben vollziehen kann[4]). Entweder wird das Gut zu seinem vollen Werte angesetzt. Es wird der Kaufpreis zu grunde gelegt, den jede Person bei einem freihändigen Verkauf dafür zahlen würde. Der Erbe, der das Gut erhält, wird in keiner Weise vor einem fremden Käufer bevorzugt. Er übernimmt das Gut zu demselben Preise, der sich bei anderweitigem Verkauf erzielen lassen würde. Dieser Kaufpreis tritt dann an die Stelle des Landgutes in der Erbmasse, und die übrigen Miterben erhalten Geldsummen, die dem wirklichen Werte der ihnen nach dem allgemeinen Erbrechte zukommenden Grundstücksteile entsprechen. Oder das Gut wird nicht zu seinem vollen Verkaufswerte angesetzt, sondern man geht von einem Wertanschlage aus, der berücksichtigt, was das Gut an Abfindungen an die Miterben tragen kann, wenn der Uebernehmer in der Lage sein soll,

---

[1]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1907 S. 289.
[2]) Vgl. Sering S. 369.
[3]) Vgl Sering S. 35.
[4]) Vgl. Sering S. 63, 64.

bei ordnungsmäßiger Wirtschaft das Gut in seiner Hand zu behalten. Denkbar ist, daß dieser Wertanschlag dem vollen Verkaufswerte gleichkommt. Man denke an den Fall, es seien nur zwei Miterben vorhanden, und in der Erbmasse befinde sich ein ertragreiches, schuldenfreies Gut. Wenn in diesem Falle der eine Erbe das Gut zu seinem vollen Verkaufswerte erhält, so wird er, wenn der andere Erbe als Abfindung die Hälfte des Wertes erhält, das Gut also zu 50 % mit Schulden belastet wird — vorausgesetzt, daß die ganze Abfindung als Schuld eingetragen würde — normaler Weise bei ordentlicher Wirtschaftsführung das Gut in seinen Händen behalten und vielleicht allmählich durch Abtragung der Schuld seine Lage noch günstiger gestalten können. Aber dies wird immer der Ausnahmefall sein. In der Regel sind mehrere Miterben vorhanden, und die meisten Landgüter sind mehr oder weniger mit Hypotheken belastet. Wenn das Gut in einem solchen Falle bei der Erbteilung zu seinem vollen Verkaufswerte veranschlagt würde und der Uebernehmer zu den schon vorhandenen Schulden auch noch die an die Miterben aus dem Gute zu zahlenden Abfindungen als Schulden eintragen lassen müßte, so würde es sehr schwer, wenn nicht ganz ausgeschlossen sein, daß er das Gut auch bei ordentlicher Wirtschaftsführung in seinen Händen und seiner Familie erhalten könnte. Wenn aber nicht der volle Verkaufswert des Gutes zu grunde gelegt wird, sondern unter Berücksichtigung aller Umstände das als Maßstab angenommen wird, was das Gut an Abfindungen tragen kann, um dem Uebernehmer eine Fortführung der Wirtschaft zu ermöglichen, so liegt hierin zwar eine Begünstigung des Gutsübernehmers, aber erreicht wird dadurch, daß das Gut der bäuerlichen Familie erhalten bleibt. In dieser Begünstigung des Gutsübernehmers liegt das andere Wesensmoment des Anerbenrechts. Die dem Anerben zu gewährende Bevorzugung kann je nach Lage der Sache mehr oder weniger hoch bemessen werden.

Dank dieser beiden Wesensmomente ist das Anerbenrecht in hervorragendem Maße geeignet, einer Zersplitterung des bäuerlichen Grundbesitzes vorzubeugen und die Erhaltung der mittleren und kleineren Bauerngüter in einer Familie zu fördern. Will man das Anerbenrecht kurz definieren, so kann man am besten mit Hermes sagen: „Anerbenrecht ist ein Sondererbrecht des ländlichen Grundbesitzes, dazu bestimmt, den Uebergang des ungeteilten Nachlaßgutes nach einem ermäßigten Wertanschlage auf einen von mehreren Miterben, den Anerben, herbeizuführen[1]),“ wobei Sondererbrecht im objektiven Sinne als die Gesamtheit der dies Institut regelnden Normen aufzufassen ist.

Aus dem Wesen des Anerbenrechts ergeben sich nun verschiedene Formen seiner juristischen Konstruktion. Hierüber ist hier folgendes zu sagen. Einmal ist es möglich, daß der Anerbe hinsichtlich der gesamten Hinterlassenschaft mit Einschluß des Anerbengutes Alleinerbe ist und nur die Verpflichtung hat, den übrigen Angehörigen, die nach gemeinem Rechte Miterben sein würden, Abfindungen zu zahlen, sei es aus dem Anerbengut und dem übrigen Nachlaß, sei es aus dem letzterem allein. Dies war die ursprüngliche Form des Anerbenrechts[2]).

Die zweite Form des Anerbenrechts geht dahin, daß nur hinsichtlich des Anerbengutes eine Sondernachfolge stattfindet; d. h. das Anerbengut scheidet aus der übrigen Erbmasse aus oder fällt vielmehr, richtiger gesagt, garnicht erst in sie hinein, sondern bildet einen abgesonderten Bestandteil des Nach-

[1]) Hermes S. 328.
[2]) Vgl. Dulzig 163.

lasses für sich, für den nur der Anerbe als Erbe in Frage kommt. Der übrige Nachlaß fällt an die anderen Erben, sei es mit Einschluß des Anerben, sei es ohne ihn. Es findet also eine doppelte Beerbung statt, die Einheit des Vermögens endet mit dem Tode des Erblassers. Der Anerbe hat gewöhnlich die Verpflichtung, an die übrigen Miterben aus dem Anerbengut Abfindungen zu zahlen. Diese Sondernachfolge findet sich z. B. noch heute in Mecklenburg-Schwerin[1]). § 2 der revidierten Verordnung betr. die Erbfolge in die Bauerngüter der Domänen vom 24. Juni 1869 lautet[2]): Bei dem Ableben des Besitzers bildet das Bauerngut mit seinem Zubehör in Ansehung der Intestaterbfolge einen abgesonderten Bestandteil des Nachlasses, und § 5: Das Bauerngut geht bei dem Vorhandensein mehrerer Erben nur auf einen derselben über.

Die dritte Form des Anerbenrechts besteht darin, daß zwar die Einheit des Vermögens gewahrt bleibt und das Anerbengut zunächst Teil des ganzen Nachlasses wird, daß aber dem Anerben bei der Erbteilung ein Vorzugsrecht eingeräumt wird. Dies kann wieder in doppelter Art und Weise geschehen[3]). Entweder wird dem Anerben nur ein obligatorischer Anspruch gegeben, gerichtet gegen die Gesamtheit der Miterben auf Uebertragung des Alleineigentums an dem Anerbengut auf ihn — so der erste Entwurf des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch. In diesem Falle kann man, wie es auch die Motive zum Einführungsgesetz tun, von einem Damnationsprälegat sprechen. Oder aber das Anerbengut fällt dem Anerben als Teil der Erbschaft sofort bei Eintritt des Erbfalls ipso iure mit dinglicher Wirkung anheim, sodaß für die Uebertragung des Alleineigentums durch die Miterben auf ihn kein Platz ist — so die Konstruktion in verschiedenen preußischen Höfegesetzen, z. B. in dem für die Provinz Hannover. Bei dieser Form ist es berechtigt, von einer Art Vindikationsprälegat zu sprechen[4]).

Welche Form des Anerbenrechts das Landesrecht wählen will, bleibt ihm überlassen[5]), insbesondere bleiben die Formen, die vor Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs bestanden, auch jetzt in Kraft, da ja die Vorschrift des ersten Entwurfs des Einführungsgesetzes, wonach nur die Form des Damnationsprälegates zulässig sein sollte, nicht Gesetz geworden ist.

Zu welcher juristischen Form sich das schleswig-holsteinische Anerbenrecht entwickelt hat, wird später dargelegt werden.

---

§ 3.

C. Die Entstehung des Anerbenrechts.

Darüber, wie das Anerbenrecht entstanden ist, herrscht Streit. Die Theorie, die am weitesten verbreitet ist und lange Zeit hindurch die allein herrschende gewesen ist, erklärt die Entstehung des Anerbenrechts aus hofrecht-

[1]) Vgl. Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 207; Staudinger Bd. VI S. 215 Art. 64 Anm. II; Dernburg: Bürgerl. Recht, Ergänzungsband V S. 191.

[2]) Abgedruckt bei Frommhold: Deutsch. Anerbenr. S. 122; vgl. auch mecklenburgische Verordnung zur Ausführung des B. G. B. vom 9. April 1899 §§ 349 ff.

[3]) Vgl. Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 213.

[4]) Vgl. über die verschiedenen Formen des Anerbenrechts: Enneccerus-Kipp-Wolff Bd. II Abt. III § 146; Planck Bd. VI zu Art. 64 Anm. 3b; Miaskowski Teil II S. 454; Stobbe Bd. V S. 389 ff.; Frommhold: Rechtliche Natur S. 30 ff.

[5]) Vgl. Planck Bd. VI zu Art. 64 Anm. 3b.

lichen Verhältnissen[1]). Den Ausgangspunkt des Anerbenrechts habe — sagt man — die Absicht der Grundherren gebildet, den bäuerlichen Grundbesitz prästationsfähig zu erhalten, d. h. ihn so zu erhalten, daß er imstande war, die grundherrlichen Lasten zu tragen. Aus diesem Motive sei zunächst das Verbot der Zerstückelung des bäuerlichen Grundbesitzes entsprungen, da nur möglichstes Zusammenhalten der Güter in ihrem alten Bestande eine sichere Gewähr für die Leistungsfähigkeit geboten habe. Hieran habe sich naturnotwendig das Anerbenrecht in seiner späteren Gestaltung angeschlossen. „Das Geschlecht diente dem Gute, nicht das Gut dem Geschlechte“ ist ein altes deutsches Rechtssprichwort. Aus diesen hofrechtlichen Anordnungen habe der Territorialstaat den Stoff für seine landrechtlichen Zerstückelungsverbote geschöpft, da auch er im Interesse seiner Steuerpolitik bestrebt gewesen sei, einen leistungsfähigen Bauernstand zu erhalten. Erst viel später habe sich dann neben diesem fiskalischen der volkswirtschaftliche Gesichtspunkt durchgesetzt, daß die Erhaltung eines kräftigen Bauernstandes auch seiner selbst willen und der allgemeinen volkswirtschaftlichen Zwecke wegen erstrebenswert sei.

Gegen diese Theorie der Entstehung des Anerbenrechts haben sich in neuerer Zeit Dultzig und Sering gewandt, beide in verschiedener Weise. Dultzig führt die Entstehung des Anerbenrechts zurück auf das Hauseigentum der Germanen[2]). Seine Gedankenführung ist dabei in großen Zügen folgende: Die Familie des alten deutschen Rechts bilde eine Genossenschaft unter der Leitung des Hausvaters. Das Hausvermögen gehöre dieser Genossenschaft, nicht dem Vater. Die Familie werde gebildet durch die Gesamtheit der in einem Hause wohnenden Verwandtschaft, „Were“ genannt. Das Eigentum am Grund und Boden, das ursprünglich dem ganzen Stamme zugestanden habe, sei nicht sofort von diesem auf die Individiuen, sondern stufenweise von dem weiterem Verband auf den engeren übergegangen[3]). Besonders lange Halt gemacht habe diese Entwickelung bei dem Hausverbande. Das Erbrecht an dem Grundbesitze sei ursprünglich lediglich eine Konsolidation des Gesamteigentums im Kreise des Hauses gewesen. Das Erbrecht der entfernten Verwandten leite sich her aus dem Gesamteigentum der Familie, zu der die entfernten Verwandten durch ihre Vorfahren gehört hätten[4]). Beweis für das Hauseigentum sei u. a., daß der Vater in der Verfügung über das Grundeigentum durch das Beispruchsrecht der näheren Verwandten beschränkt sei[5]). Der Vater habe lediglich die Verwaltung des Grundvermögens, die übrigen Hausgenossen seien an ihm mit Nutzungen in natura beteiligt. Wenn nun ein Familienmitglied aus der Hausgemeinschaft ausgetreten sei, so habe er diese Nutzungen in natura nicht mehr ausüben können. Es habe ihm deswegen hierfür eine Entschädigung gewährt werden müssen, und diese Entschädigung sei die Abfindung bei dem späteren Anerbenrecht[6]). Die Höhe der Entschädgung richte sich nach der Tragfähigkeit des Besitzes und den Bedürfnissen des Abfindlings. Die Entwicklung sei dann weiter dahin gegangen, daß nach und nach alle Kinder abgefunden wären bis schließlich eins übrig geblieben wäre, dem dann natürlich das Gut

---

[1]) Vgl. Stobbe Bd. V S. 375 ff.; v. Miaskowski Teil II S. 135 ff. Staudinger Bd. VI Art. 64 Anm II, auch die Darstellung im Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 206: Frommhold: Rechtliche Natur S. 10 ff.

[2]) Vgl. Dultzig S. 34 ff.

[3]) Ebenda S. 37 ff.

[4]) Ebenda S. 58 ff.

[5]) Ebenda S. 88.

[6]) Ebenda S. 101 ff.

habe zufallen müssen. So sei das Anerbenrecht entstanden und so erkläre sich zugleich das Minorat bei dem Anerbenrecht. Das Majorat erkläre sich aus den Abteilungsverträgen, die die Kinder unter sich abgeschlossen hätten. Hinzu komme die überragende Stellung des Aeltesten dadurch, daß er die Gesamtheit der Kinder vor Gericht vertrete usw.[1])

Sering geht bei seiner Theorie von der Entstehung des Anerbenrechts von einem andern Gesichtspunkt aus. Er sucht zunächst die Ansicht Dultzigs zu widerlegen, daß bei den Germanen ein Gesamteigentum der zu einem Hause Gehörigen bestanden habe[2]). Nach ihm ist der Ausgangspunkt des Erbrechts am Grundeigentum nicht die Zugehörigkeit zu einem bestimmten Hause, sondern die Blutsverwandtschaft. Das Erbrecht sei Sippenerbrecht[3]). Nicht die Einzelfamilie sei die Geburtsstätte der Vererbungsregeln, sondern der weitere Geschlechtsverband. Der Grundbesitz selbst sei ursprünglich Sippenbesitz gewesen. Vom weiteren Geschlechtsverband habe ihn die Einzelfamilie zur Sondernutzung erhalten, und auch nach Ausbildung des Privateigentums habe sich das Nachfolgerecht der Sippe beim Fehlen näherer Verwandten erhalten. Aus der sippschaftlichen Verfassung erkläre sich die Stellung der Frauen im Erbgange und die Erbfolgeordnung nach der Abstammung von einem näheren oder entfernteren Stammvater (Parentelen). Innerhalb der Parentel hätten gleich nahe männliche oder weibliche Blutsverwandte auch gleiches Erbrecht[4]). Beweis dafür, daß das Grundeigentum ursprünglich Sippeneigentum gewesen sei, sei das Beispruchsrecht, das der ganzen Sippe zustehe[5]). Schon frühzeitig habe überall mit Ausnahme der Marschen die Sitte geherrscht, daß der Grundbesitz nicht unter sämtliche Erben verteilt werde; deshalb hätten die Abfindungen schon früh eine Rolle gespielt. Aber Absonderungen der Kinder durch den Vater und damit verbundene Ausscheidung aus der häuslichen Gemeinschaft hätten an sich den Erbanspruch unberührt gelassen. Es komme auf die Höhe der Ausstattung an, ob sie als Erbabfindung angesehen werden könne[6]), denn ein Vorrecht eines der Erben auf die Liegenschaften habe es nirgends gegeben, sondern alle Erben hätten gleiches Recht gehabt. Die Anerbensitte habe sich dann entwickelt im Anschlusse an die großen wirtschaftlichen Umwälzungen vom 16. Jahrhundert an, vor allen Dingen sei sie eine Folge der Ausbildung der kapitalistischen Wirtschaftsform[7]). Vor Ausbildung des modernen Kreditwesens seien die Abfindungen der Miterben in der Weise vor sich gegangen, daß ein Kind nach dem andern einem Erben, der das Gut erhielt, seinen Erbteil gegen eine bestimmte Summe in bar oder Naturalien verkauft hätte. Die Sicherung der Abgefundenen sei durch Vorbehalt des Miteigentums geschehen, d. h. der Miterbe habe erst dann als abgefunden gegolten, wenn die ganze Summe bezahlt sei[8]). Nach Aufkommen der kapitalistischen Form sei infolge der leichteren Beschaffung von Kredit die Erbteilung in einem Akte durchführbar geworden. Je mehr die Kapitalansammlung zunehme und die Kreditwirtschaft vordringe, desto leichter sei eine Abfindung der Miterben durchzuführen. Einer erhalte das Grundstück, die anderen Kapital oder

---

[1]) Vgl. Dultzig S. 110 ff.
[2]) Vgl. Sering S. 101 ff.
[3]) Ebenda S. 121.
[4]) Ebenda S. 139.
[5]) Ebenda S. 146.
[6]) Ebenda S. 149
[7]) Ebenda S. 153 ff.
[8]) Ebenda S. 163 ff.

Kapitalforderungen[1]). Als Sicherheit diene jetzt die Verpfändung des Grundbesitzes. Hieraus habe sich dann die Rechtsanschauung entwickelt, daß die Annahme einer Abfindung den Erbanspruch im Zweifel tilge[2]), und so sei aus der Anerbensitte ein Anerbenrecht geworden. Bei der Ausmessung der Höhe der Abfindungen handle es sich nicht um eine Verkürzung des Erbteils, sondern um ein Wertproblem[3]); denn die Höhe der Abfindung richte sich nach dem Werte und der Tragfähigkeit des Grund und Bodens. Der Uebernehmer bezahle nicht mehr, als was der Hof an Lasten tragen könne[4]). Das Aeltestenrecht knüpfe daran an, daß der älteste Sohn nach altem Recht der geborene Vormund seiner minderjährigen Geschwister und auch seiner Mutter sei und durch ihn in erster Linie das Geschlecht fortgesetzt werde, das Jüngstenrecht gehe in seinem Ursprung zum großen Teil auf das Kürrecht des jüngsten Sohnes im sächsischen und friesischen Recht zurück[5]).

Eine eingehende Auseinandersetzung mit den Theorien von Dultzig und Sering, die nur kurz angedeutet werden konnten, muß hier unterbleiben, da sie über den Rahmen dieser Arbeit, die lediglich das schleswig-holsteinische Anerbenrecht behandeln soll, hinausgehen würde. Sie würde ein Eingehen auf die gesamten erbrechtlichen Grundsätze des alten deutschen Rechts erforderlich machen. Mir scheinen die Ausführungen Dultzigs und Serings nicht geeignet, die Grundlagen der älteren Theorie über die Entstehung des Anerbenrechts zu erschüttern. Die Entstehung des Anerbenrechts hat m. E. mit der Abschichtung der Hauskinder im alten deutschen Recht nichts zu tun. Wäre das der Fall, so wäre, da die Abschichtung überall vor sich ging, nicht zu erklären, warum das Anerbenrecht stets nur ein örtlich beschränktes Anwendungsgebiet gefunden hat. In Schleswig-Holstein gibt es z. B. benachbarte Gebiete in derselben Gemeinde, von denen das eine zum Geltungsbereich des Anerbenrechts zu rechnen ist, während in dem andern dies Rechtsinstitut niemals festen Boden gefaßt hat. Und doch galt in beiden das gleiche gemeine Erbrecht und vollzog sich vor Ausbildung des Anerbenrechts die Erbteilung in der gleichen Weise. Für die Entwicklung des schleswig-holsteinischen Erbrechts ist daran festzuhalten, daß sie aufs Engste mit der Ausbildung der Geschlossenheit der Bauernstellen verknüpft ist. Ueberall dort, wo infolge gesetzgeberischer Maßnahmen, seien es hof- oder landrechtliche Anordnungen, die Unteilbarkeit der Hufen durchgeführt wurde, findet sich auch bald das Anerbenrecht. Wo dagegen die unbeschränkte Teilbarkeit der Hufen bestehen geblieben ist, wie z. B. in den Marschen Schleswig-Holsteins, ist es auch nicht zur Ausbildung eines Anerbenrechts gekommen. Die Geschlossenheit der Hufen bildet mithin eine wesentliche Voraussetzung für die Ausbildung des schleswig-holsteinischen Anerbenrechts[6]). Da andrerseits diese Geschlossenheit, wenn auch vielleicht nicht ausschließlich, so doch zum großen Teil von den Grundherrn, sei es im Wege des Hofrechts oder, wo der Territorialstaat selbst Grundherr war, im Wege des Landrechts, durchgeführt wurde, um die Leistungsfähigkeit der Hufen zu wahren, so ist der Einfluß dieser Verhältnisse auf die Entstehung des Anerbenrechts nicht zu leugnen. An das Prinzip der Geschlossen-

[1]) Vgl. Sering S. 169.
[2]) Ebenda S. 171.
[3]) Ebenda S. 176.
[4]) Ebenda S. 179.
[5]) Ebenda S. 181 ff.
[6]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1858 S. 19, 1884 S. 72, S. 166; Paulsen S. 344, 5.

heit der Hufen hat sich dann naturnotwendig die Bevorzugung des Erben, der die Stelle erhielt, angeschlossen, denn nur so konnte erreicht werden, daß einer Ueberschuldung des bäuerlichen Besitzes, wie sie ohne diese Bevorzugung eintreten mußte, vorgebeugt wurde. Es mag sein, daß etwas Aehnliches wie das spätere Anerbenrecht schon in den wirtschaftlichen Verhältnissen, wie sie zur Zeit des alten deutschen Rechts lagen, bestanden hat; aber zu klaren Rechtsvorschriften hat sich das Anerbenrecht erst zur Zeit des Hofrechts, dessen Zwecken sich anpassend, entwickelt[1]). Und da der Einfluß dieser Verhältnisse der nicht zu leugnen ist, durch die Theorien von Dultzig und Sering nicht erklärt wird, erscheint die Theorie von der Entstehung des Anerbenrechts richtiger, die dessen Ausgangspunkt in den hofrechtlichen Zerstückelungsverboten sieht. Gerade in Schleswig-Holstein haben, wie weiter unten gezeigt werden wird, die Teilungsverbote bestimmenden Einfluß auf die Ausbildung des Anerbenrechts erlangt.

II. § 4.

A. Die wirtschaftliche Struktur Schleswig-Holsteins vor den Agrarreformen des 18. u. 19. Jahrhunderts.

Um zu einem Verständnis der Geschichte des schleswig-holsteinischen Anerbenrechts zu gelangen, ist es unerläßlich, eine kurze Uebersicht der wirtschaftlichen Verhältnisse vor den großen Agrarreformen, die sich am Ende des 18. und im Anfang des 19. Jahrhunderts vollzogen, vor Augen zu haben.

Schleswig-Holstein zerfällt von jeher in seiner wirtschaftlichen Struktur in zwei große Gebiete, einmal in die sich an der ganzen Westküste hinziehenden Marschen und sodann in die den breiten Streifen des Mittel- und Ostrückens einnehmende Geest[2]). Für die Entwicklung des Anerbenrechts ohne alle Bedeutung sind die Marschen. Sie haben deshalb auch aus unserer Betrachtung auszuscheiden. Hier ist es nie zur Ausbildung eines Anerbenrechts gekommen[3]). Die wirtschaftliche und rechtliche Struktur der Marschen ist noch jetzt genau so wie früher. Die Bewohner sind von jeher freie Eigentumsbauern gewesen, irgend welche grundherrlichen Verhältnisse hat es nie gegeben. Der Grund und Boden ist durch alle Zeiten hindurch frei teilbar und frei veräußerlich gewesen, und die Geschlossenheit der Landstellen, eine wesentliche Voraussetzung des Anerbenrechts, ist hier unbekannt geblieben[4]). Zwar findet sich heute in den Marschen eine Einrichtung, die äußerlich einige Aehnlichkeit mit dem Anerbenrecht hat, indem auch hier der Hof in vielen Fällen ungeteilt auf einen einzigen Erben übergeht[5]) und die übrigen Erben in Geld entschädigt werden, und bis zum Inkrafttreten des bürgerlichen Gesetzbuchs existierten

---

[1]) Vgl. Miaskowski Teil II S. 137.
[2]) Vgl. Sering S. 27.
[3]) Vgl. Sering S. 27, 189, 450; v. Fischer-Benzon S. 76 für die Kremper- und Wilstermarsch als das Geltungsgebiet des Land- und Marschrechts.
[4]) Vgl. Paulsen S. 61 Anm. 8; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 119: Erbrecht S. 375.
[5]) Vgl. Sering S. 53.

landesrechtliche Vorschriften darüber, welcher von den Erben berechtigt sein solle, bei der Stelle zu bleiben und die übrigen Erben auszulösen oder auszuschiffen[1]). Aber hier konnte allenfalls von einer Anerbensitte gesprochen werden[2]); ein wirkliches Anerbenrecht hat es aber nie in den Marschen gegeben und gibt es auch jetzt nicht. „In der Marsch bildet überall die Grundlage für die Bemessung der Abfindungen der Kaufpreis der Liegenschaften, auf der Geest und im Osten die Fähigkeit des Hofes, pekuniäre Lasten zu tragen". „In der Marsch ist bis zur Gegenwart die Vorstellung bestehen geblieben, daß jede Erbteilung eine Realteilung ist, und wer das ganze Besitztum haben will, die Grundstücke seiner Miterben kaufen muß"[3]).

Auf dem Mittel- und Ostrücken der Provinz Schleswig-Holstein waren früher drei Arten von Rechtsverhältnissen, in denen der Besitzer zu dem Grundeigentum stand, zu unterscheiden[4]). Einmal gab es auch hier — namentlich auf dem Mittelrücken — eine große Anzahl freier Eigentumsbauern. Sodann gab es grundherrlich abhängige Bauerngüter, deren Wesen darin bestand, daß die Bauern zwar persönlich frei waren, aber an dem Grund und Boden nur ein beschränktes dingliches Recht hatten, meistens in der Form der Feste oder Erbpacht. Bei weitem der größte Grundherr war der Landesherr. Die dritte Art der Bauerngüter — namentlich in dem an großen Gütern reichen Ostholstein — bestand in der reinen Gutsherrschaft. Bedeutende Flächen wurden im Großbetriebe durch gutsuntertänige, an die Scholle gebundene Bauern bewirtschaftet, die leibeigen und nicht mehr persönlich frei waren. Irgend ein festes Besitzrecht an den Stellen hatten sie deshalb auch nicht.

Bei der Betrachtung der Entwicklung des Anerbenrechts haben außer den Marschbauern weiter auszuscheiden diese auf den großen Gütern angesiedelten, persönlich unfreien Bauern, da ihre Stellen zwar öfters tatsächlich vererblich wurden, von einer Erbfolge von Rechts wegen aber hier nicht die Rede sein kann[5]). Denn den leibeigenen Bauern wie ihren Nachkommen mangelte die eigene Rechtspersönlichkeit, und der Gutsherr war jeder Zeit in der Lage, sie von ihrer Scholle zu trennen, und hatte keinesfalls die Verpflichtung, ihre Stelle ungeteilt einem ihrer Nachkommen zu überlassen.

Für die Entwicklung des Anerbenrechts von Bedeutung sind demnach lediglich die im freien Eigentum der Bauern stehenden Hufen der Geest und die grundherrlich abhängigen Stellen, die zusammen allerdings den weitaus größten Teil des gesamten bäuerlichen Besitzes der ganzen Provinz ausmachen. Die freien Bauern werden in ganz Schleswig-Holstein wie schon früher, so auch jetzt noch „Bonden" genannt[6]). „Bondengüter" sind die mit freiem Eigentumsrecht besessenen bäuerlichen Grundstücke[7]). Sie sind zwar nicht von den öffentlich-rechtlichen Lasten und Leistungen befreit, sind aber keinen aus

[1]) Vgl Nordstrander Landrecht. Art. 34 in Esmarch: Sammlung Teil I S. 138, Eiderstedter Landrecht von 1 91 Art. 16 §§ 8, 9, ebenda S. 171; in beiden Rechten galt das Jüngstenrecht; vgl. auch Paulsen S. 338, 9, 42. Die Bestimmungen sind, da sie nicht anerbenrechtlicher Natur sind, durch das B. G. B. aufgehoben; vgl. Sering S. 441; für Dithmarschen vgl. Neues Staatsb. Magaz. Bd. II S. 570.

[2]) So auch Sering z. B. S. 498 für die Marschen von Dithmarschen.

[3]) Sering S. 190, 539.

[4]) Vgl. Sering S. 27, 28.

[5]) Ebenda S. 301.

[6]) Paulsen S. 60.

[7]) Falck Bd. V 1 S. 196.

grundherrlichen Verhältnissen entspringenden Lasten unterworfen. „Das Eigentum am Grund und Boden tritt hier rein und vollständig hervor"[1]). Nach der Größe teilt man die Bondengüter ein in Hufen, Kathen und Instenstellen[2]). Hufen sind diejenigen bäuerlichen Grundstücke, deren Besitzer allein vom Betriebe der Landwirtschaft leben. Je nach ihrer Größe unterscheidet man wieder bei ihnen Vollhufen, Halbhufen, Viertelhufen usw., eine Unterscheidung, die auch für die auf ihnen ruhenden Steuern (die pflugzähligen Lasten) von Bedeutung ist. Die Hufen werden auch Bohlen oder Staven, so namentlich im Friesischen, genannt. Kathenstellen sind die Stellen der Kleinbauern, außer dem Garten sind mit dem Hof auch noch einige Morgen Land verbunden. Ursprünglich waren Kathenstellen solche Stellen, die zu einer Hufenstelle gehört hatten, die deshalb auch nicht zu den pflugzähligen Lasten beitrugen, sondern für die noch die alten Hufenstellen, von denen sie abgezweigt waren, die Steuern mitentrichteten[3]). Erst später wurden die Lasten verhältnismäßig auf die Trennstücke übertragen. Instenstellen endlich sind solche Stellen, mit denen gar kein oder nur wenig Land (außer dem Garten) verbunden ist, und deren Inhaber nicht ausschließlich von der Landwirtschaft leben, sondern daneben Handwerker oder Tagelöhner sind. Diese kleinsten Stellen sind für das Anerbenrecht ohne Bedeutung, da sie nicht imstande sind, eine bäuerliche Familie von der Landwirtschaft zu ernähren und Abfindungen an die Miterben zu tragen.

Bei den grundherrlich abhängigen Stellen ist die wichtigste Form das Festeverhältnis. Es hat sich erst allmählich aus einem bloßen obligatorischen Pachtverhältnis zu einem dinglichen Rechtsverhältnis entwickelt. Ursprünglich dauerte die Feste nur ein Jahr, worauf sie erneuert werden mußte. Dann wurden die Grundstücke auf eine bestimmte Anzahl von Jahren (5, 10, 12) in Feste ausgetan und schließlich auf die Lebenszeit des Festers (etwa um die Mitte des 16. Jahrhunderts). Von hier bis zur Erblichkeit der Feste war nur noch ein Schritt. Doch galt die Erblichkeit der Festen zunächst nur bei den königlichen Festen. Man unterscheidet nämlich zwischen königlichen Festen, d. h. denjenigen, bei denen der König Grundherr ist, und Privatfesten, d. h. allen übrigen, zu denen auch die Festen der adligen Güter, Klöster, öffentlichen Stiftungen usw. gehören[4]). In Holstein entwickelte sich das Festeverhältnis etwas später als in Schleswig. Es hat hier wahrscheinlich seine Grundlage in den „Saaten" oder „Herrensaaten" des früheren Rechts[5]).

Das Wesen des Festeverhältnisses besteht nun darin, daß dem Grundherrn — dem Verfester — zwar das Obereigentum verbleibt, den Festern dagegen am Grund und Boden ein vererbliches und veräußerliches Nutzungsrecht, an den Gebäuden in der Regel ein volles Eigentum zusteht[6]). Ursprünglich hatte der Fester eine jährliche Festeabgabe zu entrichten, doch hat sich dies nur bei den Privatfesten erhalten. Bei den königlichen Festen wurde später nur bei Erteilung einer neuen Feste ein einmaliges Festegeld gezahlt[7]). Nicht alle Festegüter sind erblich geworden, auch später gab es, namentlich unter

---

[1]) Falck Bd. V 1 S. 197.

[2]) Vgl. Paulsen S. 60; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 119; Falck Bd. V 1 S. 194.

[3]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 119; Falck Bd, V 1 S. 195.

[4]) Vgl. Falk Bd. V 1 S. 225; Wimpfen S. 240.

[5]) Vgl. Falck Bd. V 1 S. 224; Paulsen S. 68; Wimpfen S. 252.

[6]) Vgl. Falck Bd. V 1 S. 229.

[7]) Ebenda S. 233.

den Privatfesten, auf Zeit in Feste ausgetane Güter, darunter als eine besondere Art die Leibfesten, die den Festern auf Lebenszeit verliehen wurden.

Wie bei den Bondenstellen unterscheidet man auch bei den Festegütern Festehufen und Festekathen. Festeinsten sind mangels eines erheblichen Nutzungsgegenstandes nicht vorgekommen[1]).

Die Bondengüter und die Festegüter sind lange Zeit hindurch die typischen Formen der wirtschaftlichen Eigentums- und Nutzungsverhältnisse auf der schleswig-holsteinischen Geest geblieben. Die Unterscheidung ist von Bedeutung geblieben bis zu der Zeit, wo die Bauernemanzipation begann, die schließlich damit endete, daß die grundherrlichen Lasten, die auf den Festestellen ruhten, allmählich abgelöst wurden und die Inhaber dieser Stellen den freien Eigentumsbauern gleichgestellt wurden, zuletzt durch Gesetz vom 3. Januar 1873[2]).

---

§ 5.

B. Die Geschichte des schleswig-holsteinischen Anerbenrechts.

a. Die Teilungsverbote.

Wie auf vielen anderen Gebieten, so trennt auch in der Entwicklung des Anerbenrechts die Eider die Provinz Schleswig-Holstein in seine beiden Teile Schleswig und Holstein. Zu einer einheitlichen Kodifikation des älteren Anerbenrechts für die ganze Provinz ist es nicht gekommen. Während sich in Holstein das heutige ältere Anerbenrecht zum größten Teil auf Gewohnheitsrecht aufbaut und sich nur an einzelnen Stellen gesetzliche Bestimmungen mit lokalem Geltungsgebiet finden, ist in Schleswig das Anerbenrecht im 18. Jahrhundert sowohl für die Bondengüter wie für die Festegüter kodifiziert worden.

Nicht ohne Einfluß auf die Ausbildung des Anerbenrechts in den einzelnen Teilen der Provinz ist das übrige dort geltende Recht geblieben. Auch die politische Zerrissenheit des Landes hat ihre Spuren hinterlassen. Von den Teilungen des Landes unter die Mitglieder der fürstlichen Familie mag als von besonderer Wichtigkeit für die Geschichte des Anerbenrechts die Teilung aus dem Jahre 1544 erwähnt werden, durch die Christian III. von Dänemark den späteren königlichen Teil erhielt und sein Bruder Adolf den herzoglichen, der später der fürstliche oder großfürstliche Anteil genannt wurde. Außerdem gab es einen gemeinschaftlichen Anteil. Der königliche Anteil ist dann noch mehrfach geteilt worden, doch sind diese Teilungen von geringerer Bedeutung für die Geschichte des Anerbenrechts. Zu erwähnen ist höchstens, daß Plön und einige andere Aemter später vorübergehend einen besonderen Teil unter der Linie Plön bildeten. 1721 fiel der herzogliche Anteil von Schleswig, 1773 der herzogliche Anteil von Holstein dem König von Dänemark anheim;

---

[1]) Vgl. über das Festeverhältnis: Falck Bd. V 1 S. 223 ff.; Paulsen S. 64; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 124; Kähler S. 521; Wimpfen: Die Lehre von den Festegütern im Staatsbürgerlichen Magazin Bd. VI S. 227 ff.; Sering S. 305 ff.

[2]) Vgl. Kähler S. 715; Sering S. 334.

sodaß die politische Einheit des Landes im Großen und Ganzen wiederhergestellt war[1]).

Was nun das übrige in Schleswig-Holstein bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs geltende Recht anlangt, so sind zwei große Rechtsgebiete zu unterscheiden[2]), einmal das Gebiet, in dem primär das dänische Recht in der Gestaltung des jütisch Low[3]), des Gesetzbuchs Waldemars II., von 1241 galt, und das Geltungsgebiet des Sachsenspiegels. Das jütisch Low galt in fast ganz Schleswig mit Ausnahme der friesischen Utlande. Bemerkt werden mag, daß die für Dänemark erlassenen Gesetze niemals ipso iure auch in Schleswig galten, sondern daß es immer eines besonderen Gesetzgebungsaktes bedurfte, wenn dänische Gesetze auch in Schleswig Geltungskraft erlangen sollten[4]). Dies ist für das jütisch Low geschehen. Im Jahre 1590 erschien eine Uebersetzung ins Plattdeutsche, die durch Verordnung vom 20. November 1592 sanktioniert wurde[5]). Der Sachsenspiegel galt in fast ganz Holstein. Im übrigen kam hier subsidiär das gemeine römische Recht zur Anwendung[6]). Einzelne Abweichungen vom Sachsenspiegel enthielten das „Land- und Marschrecht", das in den Elbmarschen galt, und die Kirchspiels- und Amtsgebräuche in den Aemtern Neumünster und Bordesholm[7]). Außerdem gab es in Schleswig-Holstein die verschiedensten Stadt- und Landrechte. Von besonderer Wichtigkeit unter ihnen sind das Dithmarscher, das Nordstrander und das Eiderstedter Landrecht, die aber für das Anerbenrecht deswegen ohne Bedeutung sind, weil ihr Geltungsgebiet lediglich die Marschen umfaßt.

Einen bedeutenden Einfluß auf die Ausbildung des Anerbenrechts übten in der ganzen Provinz, wie schon erwähnt, die Teilungsverbote aus, die das Prinzip der Geschlossenheit der Hufen durchführten. Es muß deshalb hier näher auf sie eingegangen werden.

Als ältestes Teilungsverbot für Schleswig pflegt man den Artikel 40 des Koldinger Rezesses Christians III. aus dem Jahre 1558 zu nennen, wonach ein Erbe den Hof erhalten, während die übrigen mit Geld abgefunden werden sollten. Diese Verordnung ist zwar nur für Dänemark selbst erlassen, aber man hat früher angenommen, sie sei mißbräuchlicher Weise auch auf das Herzogtum Schleswig ausgedehnt worden[8]). Doch scheint nach neueren Forschungen diese Annahme falsch zu sein[9]), sodaß also tätsächlich der Koldinger Rezeß nicht als ältestes Teilungsverbot für Schleswig in Betracht kommt.

Fast gleichzeitig mit dem Koldinger Rezeß erging ein Teilungsverbot durch die Flensburger Amtsstatuten von 1560. Es lautet: „De Bunden Gueder schölen von dem Bunde nicht verköfft, ock durch de Erven nicht wieder verringert, thodelet, effte thorehten warden, sondern schall den andern Erve von dehnen so dat Bunden Gut in Besittinge annimpt und behölt, na gueder Lüde Wardering, wat idt bowen de Jahrlike Gifft unde Bunden Renten

[1]) Vgl. Kähler S. 2, 3.
[2]) Vgl. Kähler S. 12 ff.; Paulsen S. 4 ff.; Esmarch: Bürgerliches Recht S. IX; Sering S. 31.
[3]) Abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil I. S. 1 ff.
[4]) Vgl. Kähler S. 29.
[5]) Ebenda S. 20.
[6]) Ebenda S. 12; Sering S. 31.
[7]) Vgl. Kähler S. 18, 19.
[8]) Vgl. Stemann: Schleswigs Recht im 17. Jahrhundert S. 3; Falck Bd. V 1 S. 229 Anm. 89
[9]) Vgl Neues staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 574; Sering S. 54.

erdragen kann, erleget unde betalet und so veel mögelick der Gueder so dehlet wedder tho sahmen gebracht werden[1])." Eine zweite ähnliche Verordnung für Flensburg stammt aus dem Jahre 1601[2]).

Nächst diesen Flensburger Verordnungen kommt die Stapelholmer Konstitution von 1623 in Betracht, die sich in ihrem Eingang auf Verordnungen aus dem Jahre 1543, 1562 und 1602 bezieht, die aber scheinbar in Vergessenheit geraten waren[3]). In dieser Konstitution heißt es[4]): „Wir setzen, ordnen und wollen demnach, daß, wenn der Besitzer eines Bonden- oder auch Festegutes verstirbt, solches Gut durch die überbleibenden Kinder oder Erben nicht von einander gerissen oder zerteilet, sondern die Ländereien, Wische, Holzungen, Moore und andere Zubehörungen beisammen gelassen, und der Stave neben allen solchen Pertinentien einem aus den Kindern oder Erben allein zu besitzen und zu gebrauchen eingetan und zugeeignet werde, jedoch daß derselbe die anderen Miterben abkaufe, und wegen ihrer Gerechtigkeit auf billige Behandlung abfinde" „Wir befehlen auch, daß sie (die Erben) einen mittelmäßigen Anschlag dessen, was der Besitzer seinen Miterben soll herausgeben, machen sollen, damit also der Staven in gutem Esse und Stande verbleiben, und der Besitzer die jährliche Unpflicht, Retzel, Dienste und dergl. Gebührnis desto besser uns leisten und abtragen könne."

Das nächste Teilungsverbot war die fürstliche Verordnung vom 15. März 1704, die für den gesamten fürstlichen Anteil in Schleswig und Holstein gelten sollte[5]). Sie bestimmte, daß der älteste Sohn den ganzen, unzerteilten Hof erhalten solle und „daß weder das Haus, noch die dazu gehörigen Gebäude und Ländereien zur Teilung gezogen, noch von den Mobilien und Vieh, welches zu der Hufen nötiger Konservation erfordert wird, entblößet werde." Die Miterben sollen vielmehr aus dem sonstigen Mobiliarvermögen und etwaigen Kaufländereien abgefunden werden[6]). Dieser fürstlichen Verordnung ist aber keine lange Geltungsdauer beschieden gewesen. Schon 1722 wurde sie für das Amt Tondern, bald nachher auch für das Amt Husum aufgehoben, und auch in den übrigen fürstlichen Bezirken wurde sie außer Anwendung gesetzt. In ganz Schleswig wurde sie formell durch die weiter unten zu erwähnende Verordnung vom 18. Juni 1777 aufgehoben[7]).

In allen bisher erwähnten Teilungsverboten findet sich nicht nur das Bestreben, die Güter ungeteilt zu erhalten, sondern es finden sich auch schon Andeutungen über das zweite Moment des Anerbenrechts, die Bemessung der Abfindungen der Miterben. In den Flensburger Amtsstatuten heißt es, der Uebernehmer des Gutes solle die anderen Erben „nach guter Leute Wardering" unter Berücksichtigung dessen, was das Gut tragen könne, abfinden. Aehnlich lautet es in der Verordnung von 1601, die Wardierung solle durch „Sambt-Freunde oder andere unparteiliche Leute" vorgenommen und wegen der Teilung und Abfindung „billige Vergleichung getroffen" werden[8]). Ebenso wird in der Stapelholmer Konstitution von 1623 gesagt, „der Uebernehmer des Gutes

[1]) Sering S. 54.
[2]) Ebenda S. 56.
[3]) Ebenda S. 52, 87.
[4]) **Abgedruckt bei Sering, Anlage 1 S. (2) ff.**
[5]) Systematische Sammlung II S. 631.
[6]) Vgl. Sering S. 89; Neues staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 572, 575.
[7]) Vgl. Sering S. 55; Neues staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 576; Kähler S. 715 Anm. 7.
[8]) Vgl. Sering S. 88.

solle die andern Miterben abkaufen und wegen ihrer Gerechtigkeit auf billige Behandlung abfinden". Es wird ein „mittelmäßiger Anschlag dessen, was der Besitzer seinen Miterben soll herausgeben", vorgeschrieben, damit das Gut leistungsfähig bleibt.

Die spätere Entwicklung des Grundstücksverkehrs ging dahin, daß Teilungen größerer Hufen nicht gerade verboten, aber nur mit obrigkeitlicher Genehmigung wirksam wurden[1]). Hieraus bildete sich die Rechtsauffassung, daß die ohne diese Genehmigung geschlossenen Kaufverträge nichtig seien und daß ein von einem geschlossenen Hofe abgetrenntes Grundstück mit einer Reunionsklage zu jeder Zeit wieder eingelöst und zum Hauptgute gezogen werden könnte[2]). Treibende Kraft war auch hier das Interesse des Staates und der Grundherren an der Erhaltung eines leistungsfähigen Bauernstandes. Denn die Teilungen verstießen insofern gegen das steuerfiskalische Interesse, als bei ohne obrigkeitliche Genehmigung erfolgten Abzweigungen die ganze Kontribution auf dem Staven haften blieb, und dieser naturgemäß um so weniger leistungsfähig war, je kleiner er wurde. Bei obrigkeitlich genehmigten Teilungen wurde die Steuer verhältnismäßig auf das Trennstück übertragen.

Zur Einschränkung der Reunionsprozesse erging unter dem 8. Juni 1774 eine Verordnung[3]), der schon eine ähnliche Verordnung vom 7. April 1773 vorangegangen war[4]). Die Reunionsprozesse wurden ausgeschlossen für den Fall, daß das Trennstück mit obrigkeitlicher Genehmigung abgezweigt war. Das Nachsuchen dieser Genehmigung wurde aber nunmehr gesetzlich allgemein vorgeschrieben[5]). Durch diese Verordnung sollte nicht schlechthin jegliche Zerteilung von Hufen ausgeschlossen werden, sondern es sollte nur einer allzu umfangreichen Parzellierung vorgebeugt werden. Die Grundsätze, nach denen bei der Erteilung des Konsenses verfahren werden sollte, wurden unter dem 28. Juli 1784 in einer neuen Verordnung festgelegt[6]). Die Hauptbestimmungen dieser Verordnung[7]) waren folgende:

1) Die obrigkeitliche Genehmigung sollte versagt werden, wenn die Abtrennung nicht ohne Schwächung der Hufe geschehen könne.
2) Keine Hufe sollte ganz parzelliert werden, sodaß die einzelnen Teile an die Nachbarn fielen und die Gebäude niedergerissen würden.
3) In der Regel sollte nur eine Teilung in $^1/_2$ und $^1/_4$ Hufen genehmigt werden, nicht in kleinere Teile.
4) Bei jedem Hofe mußte soviel Land zurückbehalten werden, als notwendig war, um eine Haushaltung zu betreiben und die unteilbaren pflugzähligen Lasten zu tragen.
5) Aus jedem abgetrennten Grundstücke sollte eine neue Hufe gebildet werden, dergestalt daß der Käufer verpflichtet war, sich dort anzubauen; an schon vorhandene selbständige Hufen sollten nur ungelegene, entfernte Stücke veräußert werden.
6) Die Kontribution und andere teilbare Lasten sollten auf die Trennstücke verhältnismäßig übertragen werden.

---

1) Vgl. Sering S. 57.
2) Vgl. Paulsen S. 62.
3) Abgedruckt Esmarch: Sammlung Teil II S. 148.
4) Vgl. Falck Bd. V 1 S. 169; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 150.
5) Vgl. Paulsen S. 60; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 129; Sering S. 59.
6) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 130; Sering S. 59.
7) Abgedruckt Esmarch: Sammlung Teil II S. 152.

Durch diese Verordnung wurde in Schleswig eine allgemeine Regelung des Güterverkehrs getroffen, die dem praktischen Bedürfnis entsprach und sich an die vorhandenen Gewohnheiten anlehnte.

In Holstein ist es nicht zu einer derartigen allgemeinen gesetzlichen Regelung des Grundstücksaustausches gekommen. Zwar sind auch hier eine Reihe von Verordnungen ergangen, die sich auf diesen Gegenstand bezogen, doch hatten sie alle nur ein lokal sehr beschränktes Geltungsgebiet, befolgten aber ähnliche Grundsätze wie die für Schleswig erlassenen[1]). Das älteste holsteinische Teilungsverbot erging am 28. April 1654 für die Herrschaft Pinneberg[2]), doch wurde es wenig befolgt. Die Folge waren viele Reunionsprozesse. Hier schuf ein Reskript vom 27. Juni 1707 Wandel[3]), das bestimmte, daß 30 oder mehrjähriger Besitz von allen Rechtsansprüchen befreien sollte. Für Rendsburg erging ein Teilungsverbot am 11. November 1733[4]), das vorgängigen Amtskonsens für Abtrennungen verlangte. Für die Aemter Plön und Ahrensbök wurde im Jahre 1730 eine auf diesen Gegenstand bezügliche Verfügung erlassen, die aber deshalb keine praktische Bedeutung hatte, weil hier unter der Bevölkerung keine Neigung zu Aufteilungen bestand[5]). Für die Aemter Reinfeld, Rethwisch und Traventhal erging am 18. Juni 1768 eine Teilungsverordnung, die ebenfalls obrigkeitliche Genehmigung verlangte[6]). Alle bisher genannten Gebiete Holsteins gehörten zum königlichen Anteil. Für den großfürstlichen Anteil galt die schon bei den schleswigschen Teilungsverboten erwähnte fürstliche Verordnung von 1704, die allerdings sich hier ebensowenig durchzusetzen vermochte wie in Schleswig[7]).

Die spätere Praxis war in Holstein die gleiche wie in Schleswig. Auch hier waren Abtrennungen an sich nicht verboten, bedurften aber behördlicher Genehmigung[8]). Unter dem 29. Dezember 1772 ordnete die deutsche Kanzlei in Kopenhagen eine Erhebung über Reunionsklagen und über Teilungen der Hufen im königlichen Anteil von Holstein an. Die Antworten der befragten Stellen ergaben, daß in den Marschbezirken von jeher das Prinzip der freien Teilbarkeit und Veräußerung der Hufen herrschte, daß dagegen in den meisten Aemtern besondere Verordnungen galten, die zum großen Teil jede Veräußerung von Hufenland verboten, die in der Praxis aber allgemein dahin ausgelegt wurden, daß für jede Veräußerung obrigkeitliche Genehmigung erforderlich sei, daß Kaufverträge, die diese Genehmigung erhielten, aber voll wirksam seien[9]). Das Resultat ist also hier das gleiche wie in Schleswig: Keine Unterbindung des Grundstücksaustausches, sondern nur eine Erschwerung.

Eine gewisse allgemeine Regelung für ganz Schleswig-Holstein fand der Grundstücksverkehr durch „die Königl. Verfügung vom 4. November 1834 zur Erhaltung der nötigen Ordnung bei der Trennung einzelner Landstücke

---

[1]) Vgl. Paulsen S. 63; Falck Bd. V 1 S. 182.
[2]) Corp. constit. Regio-Holsat. II S. 1132.
[3]) Ebenda S. 1156; beide auch bei Sering Anlage II S. (5) (5).
[4]) Corp. const. Regio-Holsat Bd. II S. 603; Sering Anlage II S. (6) (7).
[5]) Sering Anlage II S. (7).
[6]) Ebenda S. (7) (8).
[7]) Sering S. 61.
[8]) Vgl. z. B. für die Anwendung der Grundsätze der Verordung vom 8. Juni 1774 in Holstein: Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1839 S. 250; Miaskowski Teil II S. 139.
[9]) Vgl. Sering Anlage II S. (5).

von geschlossenen Hufenstellen"[1]). Vorgeschrieben wurde hier, daß jedem Veräußerungsvertrag über einzelne Grundstücke von geschlossenen Hufen und Landstellen der Konsens der Rentekammer nebst den Bedingungen, unter denen derselbe erteilt war, hinzugefügt werden sollte. Andernfalls konnte der Vertrag nicht die Grundlage für Eintragungen und Umschreibungen im Schuld- und Pfandprotokoll oder im Erdbuch bilden. Die sämtlichen noch gültigen Veräußerungsbeschränkungen der Grundeigentümer sind aufgehoben durch § 29 des schleswig-holsteinischen Grundbuchgesetzes vom 27. Mai 1873[2]).

---

§ 6.

b. Gesetzgeberische Maßnahmen über das Anerbenrecht.

Zu einer gesetzlichen Gesamtkodifikation des Anerbenrechts ist es nur in Schleswig gekommen. Den unmittelbaren Anlaß hierzu gab der Wunsch des obersten Gerichtshofes für Schleswig, sichere Rechtsgrundsätze für seine Entscheidungen zu gewinnen, da bei der unklaren Fassung der bis dahin lediglich gewohnheitsrechtlichen Normen vielfach einander widersprechende Erkenntnisse ergingen.

Das jütisch Lov enthielt die Bestimmung (Buch I, Kap. 16), daß jeder Erbe die Erbauseinandersetzung verlangen könne und daß jedem männlichen Erben doppelt soviel wie jedem weiblichen zufallen solle (I. 5). Es besagte weiter, daß bei der Erbteilung 12 Samtfreunde die Teile machen und dann beschwören sollten, daß sie die Teile einander so gleich, wie es ihnen möglich war, gemacht hätten (I. 16. 1.) Nun war aber infolge der Teilungsverbote immer mehr das Prinzip der Geschlossenheit der Hufen zum Durchbruch gekommen, vermöge dessen eine Realteilung der Ländereien unter die Miterben unzulässig war. Wie es in einem solchen Falle mit der Erbteilung gehandhabt werden sollte, darüber fehlte es an allgemein anerkannten gesetzlichen Bestimmungen. In mehreren derartigen Fällen hatte das Obergericht — die oberste Gerichtsbehörde — entschieden, daß eine öffentliche Versteigerung des Gutes stattfinden müsse[3]), sodaß das Gut also nur dann in der Familie blieb, wenn einer von den Erben selbst es erstand. Zwei Entscheidungen oder vielmehr Bescheide der deutschen Kanzlei in Kopenhagen — der obersten Justizverwaltungsbehörde — hatten dagegen schlechthin dem ältesten Sohne ein Recht, die väterliche Hufe zu übernehmen, eingeräumt[4]). Diese einander widersprechende Praxis veranlaßte das Obergericht am 15. Juli 1774, den sämtlichen Amtmännern Schleswigs eine Reihe von Fragen vorzulegen[5]). Es waren im ganzen 11 Fragen, die sich darauf bezogen, wie die Vererbung bei den geschlossenen Bondenstellen der Geest — nur auf diese bezog sich die Erhebung — vor sich ging. Es waren vor allem Fragen darüber gestellt, ob bei der Erbteilung der älteste Sohn einen Anspruch auf das Bondengut habe, worauf sich dieses Vorrecht gründe, ob auf besonderer Verfügung, Vereinbarung der Miterben usw., ob Verfügungen oder Gewohnheitsrecht vor-

---

[1]) Vgl. Esmarch Bürgerliches Recht S. 142; Sering S. 62; abgedruckt ist die Verfügung bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 156.

[2]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1884 S. 166.

[3]) Vgl. Sering S. 65.

[4]) Vgl. Ebenda.

[5]) Ebenda S. 66 ff.

handen sei, das den jüngsten Sohn begünstige, wie es gehalten werde, wenn Kinder aus verschiedenen Ehen des letzten Besitzers konkurrierten, wie die Stellung der überlebenden Witwe sei, wie der Wert des Gutes festgestellt werde, ob durch öffentliche Lizitation, durch Vereinbarung der Miterben oder durch amtliche Taxation, welcher von diesen drei Wegen der Wertfeststellung der zweckmäßigste und für eine gesetzliche Regelung zu empfehlen sei. Die Amtmänner wandten sich durchweg an die in ihren Bezirken gelegenen Gerichte und fügten deren Berichte ihren eigenen bei. Die Berichte[1]) waren zum großen Teile sehr ausführlich gefaßt und gewähren einen guten Einblick in die damaligen Rechtsanschauungen und Gewohnheiten. Nach Eingang der Berichte arbeitete das Obergericht ein Gutachten aus[2]) und legte dieses unter dem 12. Juni 1775 der deutschen Kanzlei in Kopenhagen vor. Diesem „wohlbegründeten Gutachten" trat die Kanzlei unter dem 24. Dezember 1776 völlig bei und forderte nunmehr vom Obergericht Vorschläge für die auf Grund der Erhebungen zu erlassende Verordnung über das Erbrecht. Das Obergericht kam dieser Aufforderung unter dem 21. Januar 1777 nach. Es nahm Bezug auf die für die heutige dänische Insel Arroe erlassene „Vorschrift und Verfügung wegen der Erbfolge in denen Bohlen und deren Besetzung auf der Insel Arroe" vom 1. Juni 1761 und sein eigenes Gutachten aus dem Jahre 1775. Bei der Ausarbeitung der Verordnung kam es noch mehrfach zu Auseinandersetzungen zwischen Kanzlei und Obergericht über verschiedene Streitpunkte[3]). Im ganzen ging die Arbeit aber sehr rasch von statten, und schon am 18. Juni 1777 wurde die Verordnung vom König Christian VII. unterzeichnet. So entstand die noch heute gültige „Verordnung wegen des Näherrechts an die mehreren Kindern oder Kollateralerben angefallenen unzertrennlichen Eigentums- oder Bondengüter auf der Geest vom 18. Juni 1777[4])". Diese Verordnung schließt sich sehr eng an die damaligen Gewohnheiten an[5]). Um klare Rechtsvorschriften zu schaffen, formuliert sie nur das, was schon längst von der Bevölkerung und den Gerichten in ständiger Praxis als Recht geübt worden war. Sie vermeidet deshalb auch tief einschneidende, neue Rechtssätze und nimmt auch Rücksicht auf die in den einzelnen Teilen des Landes bestehenden Verschiedenheiten. Durch diese Verordnung wurden alle entgegen stehenden Verordnungen und Verfügungen aufgehoben. Damit war also das frühere Recht, soweit es sich auf das Anerbenrecht bezog, gesetzmäßig außer Kraft gesetzt. Fortan sollte die Verordnung von 1777 die einzige Rechtsquelle über das Anerbenrecht in ganz Schleswig bilden. Durch sie wurde die Unteilbarkeit der Güter nicht schlechthin als unumstößliches Prinzip festgelegt. Vielmehr heißt es im § 12: „Daß die der Bevölkerung und dem Landbau so zuträgliche und zweckmäßige Teilung größerer Höfe in kleinere keineswegs ausgeschlossen sein solle, daß diese vielmehr nach wie vor auf jede Weise zu befördern sei, da hierin für einen Vater ein zweckmäßiges Mittel liege, mehrere seiner Kinder seßhaft zu machen." In der Einleitung gibt die Verordnung selbst an, daß sie erlassen sei, um einander widersprechende Entscheidungen zu vermeiden. Sie bezieht sich nur „auf die Geestämter und Distrikte des Herzogtums Schleswig, wo die Kontribution der Bauergüter in solidum auf dem ganzen Hofe oder Staven haftet und sie daher ordentlicher

[1]) Abgedruckt bei Sering Anlage III S. (8) ff.
[2]) Abgedruckt bei Sering S. 67 ff.
[3]) Vgl. Sering S. 73, 74
[4]) Abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 140 ff.
[5]) Vgl. Sering S. 80.

Weise unteilbar sind". Diese Beschränkung ist nun später weggefallen. Die Veräußerungsbeschränkungen sind, wie erwähnt, mit der Zeit aufgehoben. Aber hierdurch ist vermöge des Grundsatzes: cessante ratione legis non cessat lex ipsa die Gültigkeit der Verordnung nicht aufgehoben, sondern da sie auch durch das preußische Höfegesetz für die Provinz Schleswig-Holstein von 1886 und weiter durch Artikel 64 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuche aufrecht erhalten ist, enthält sie noch heute geltendes Recht[1]). Mit dieser Verordnung ist die Ausbildung des Anerbenrechts in Schleswig mit Bezug auf die Bondengüter vorerst zum Abschluß gekommen.

Fast gleichzeitig mit dieser Verordnung von 1777 über das Anerbenrecht bei den Bondengütern wurde in Schleswig das Anerbenrecht bei den Festegütern geregelt. Im Jahre 1741 wurde eine allgemeine Erhebung über die bei dem Festeverhältnis vorkommenden Rechtsgewohnheiten veranstaltet[2]). Diese Erhebung sollte auch eine gesetzliche Regelung des bei den Festegütern zur Anwendung kommenden Erbrechts vorbereiten[3]). Zu dieser gesetzlichen Regelung kam es aber erst im Jahre 1766, wo unter dem 14. April die „Verordnung wegen der bei Besetzung der Festegüter in den Aemtern und Landschaften des Herzogtums Schleswig nach diesem zu beobachtenden Sukzessionsordnung" erging[4]). Die Verordnung bezieht sich lediglich auf die in Schleswig gelegenen königlichen Festegüter. Die in ihr enthaltenen Grundsätze sind aber im Laufe der Zeit entsprechend auch auf die Privatfesten zur Anwendung gebracht[5]). Im § 1 dieser Verordnung wird dem Könige ausdrücklich das dominium directum an den Festegütern gewahrt. Im übrigen wird aber allgemein, auch da, wo es bisher nicht der Fall war, die Vererblichkeit der Festegüter anerkannt. Es wurde eine ganz bestimmte Erbfolgeordnung festgelegt, die sich aber dadurch wesentlich von den später bei der Kodifizierung des Anerbenrechts für die Bondengüter berücksichtigten Grundsätzen unterschied, daß sie sich nicht streng an die vorhandenen Gewohnheiten anlehnte, sondern teilweise recht tief in das vorhandene Recht einschnitt[6]). Auch sonst war diese Verordnung kein mustergültiges Gesetz. Sie enthielt viele Unklarheiten, sodaß sich bald die Klagen hierüber häuften und schon in den nächsten Jahren erläuternde Bestimmungen notwendig wurden. Da auch hierdurch die Ungewißheit nicht beseitigt wurde, erging unter dem 26. März 1772 die „Nähere Verordnung wegen verschiedener die Sukzession in die Festegüter betreffende Punkte"[7]), die nicht die Verordnung von 1766 aufhob, sondern einen weiteren Ausbau derselben bildete. Zur selben Zeit, wo diese Regelung des Erbrechts in die Festegüter vor sich ging, wurden schon viele Festegüter in Bondengüter umgewandelt. Eine Verfügung vom 22. Juni 1784 bestimmte, daß bei Umwandlung von Festegütern in Bondengüter ohne weiteres das Bondenerbrecht Platz greifen solle[8]). Endgültig aufgehoben sind die Festegüter durch das preußische Gesetz vom 3. Januar 1873. Damit endete auch die Geltungskraft der beiden Verordnungen von 1766 und 1772, da ja jetzt für die früheren

[1]) Vgl. Kähler S. 714.
[2]) Vgl. Falck Bd. V 1 S. 214 Anm. 64.
[3]) Vgl. Sering S. 330.
[4]) Abgedruckt in Esmarch: Sammlung Teil II S. 127 ff.
[5]) Vgl. Falck Bd. V 1 S. 226, 232.
[6]) Vgl. Sering S. 330.
[7]) Abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 133 ff.
[8]) Ebenda S. 144; vgl. auch Falck Bd. V 1 S. 243; Esmarch: Erbrecht S. 364; Wimpfen S. 252.

Festegüter ohne weiteres das Bondenerbrecht eintrat. Der Inhalt der beiden das Erbrecht in die Festegüter regelnden Verordnungen hat somit keine praktische, sondern nur noch eine rechtshistorische Bedeutung. Er muß deshalb hier im historischen Teil kurz skizziert werden.

Die wesentlichsten Vererbungsgrundsätze der beiden Verordnungen waren folgende: Die Erbberechtigten gliedern sich in 4 Klassen und zwar 1. Deszendenten, 2. Geschwister und Geschwisterkinder, 3. Aszendenten, 4. entferntere Seitenverwandte. Auffallend in dieser Reihenfolge und eine Besonderheit des Festeerbrechts ist, daß die Geschwister und deren Kinder den unbedingten Vorzug vor den Aszendenten, auch den nächsten, haben. Im übrigen galten innerhalb der einzelnen Klassen folgende Regeln: Die männlichen Familienmitglieder haben den Vorzug vor den weiblichen, in beiden Geschlechtern geht die volle Geburt der halben vor, bei hiernach gleich nahe Berechtigten gibt das höhere Alter den Ausschlag. Innerhalb der beiden ersten Klassen gilt unbedingtes Repräsentationsrecht, innerhalb der beiden letzten Klassen hat diejenige Linie den Vorzug, von deren Seite das Festegut stammt, aber auch in der Seitenlinie gilt wieder Repräsentationsrecht nach einem Kanzleipatent wegen des bei der Festeerbfolge auch in der Seitenlinie geltenden Repräsentationsrechtes vom 14. Juni 1796[1]).

Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze stellt sich die Erbfolge im einzelnen folgendermaßen[2]):

I. Die Klasse der Deszendenten.

1. Das nächste Recht auf die Festestelle hat der älteste Sohn des bisherigen Inhabers. Ist dieser vor dem Erblasser verstorben, so treten an seine Stelle seine Söhne, der ältere vor dem jüngeren.
2. Ist der älteste Sohn ohne Hinterlassung von männlicher Nachkommenschaft vorverstorben, so fällt die Feste an den nächstältesten Sohn des Erblassers oder, falls auch dieser verstorben, an dessen männliche Deszendenz nach dem Alter usw.
3. Sind keine Söhne oder männliche Nachkommen von Söhnen vorhanden, sondern nur Töchter und weibliche Deszendenz der Söhne, so sukzedieren die Töchter der verstorbenen Söhne vor den Töchtern des Erblassers, und zwar zuerst die älteste und dann die jüngeren Töchter des ältesten Sohnes und danach die Töchter der jüngeren Söhne.
4. Sind nur Töchter des Erblassers vorhanden, so kommt zunächst die älteste Tochter an die Feste und dann, falls diese vorverstorben, ihre Söhne und, wenn solche fehlen oder vorverstorben sind, ihre Töchter. Die jüngeren Töchter des Erblassers stehen zurück.
5. Sind bei dem Tode des Erblassers nur Töchter und Nachkommen früher verstorbener Töchter am Leben, so sukzediert zunächst der älteste Sohn der ältesten verstorbenen Tochter und dessen männliche Deszendenten, dann die jüngeren Söhne der ältesten verstorbenen Tochter und deren männliche Nachkommen, demnächst auf dieselbe Weise die männliche Deszendenz der jüngeren verstorbenen Töchter, sodaß bei Vorhandensein von Söhnen früher

[1]) Abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 129, 130.

[2]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 211 ff., Erbrecht S. 79 ff.; Wimpfen S. 247.

verstorbener Töchter auch die ältere Tochter des Erblassers ausgeschlossen wird.

6. Sind beim Ableben des Erblassers weder Söhne noch Töchter desselben, auch keine männlichen Deszendenten von Söhnen, sondern nur weibliche Nachkommen von Söhnen und männliche und weibliche Deszendenten von Töchtern vorhanden, so sukzediert zunächst der älteste männliche Deszendent der ältesten verstorbenen Tochter und dessen männliche Nachkommen, dann die jüngeren Söhne dieser Tochter und deren männliche Deszendenz, darauf auf dieselbe Weise die männliche Deszendenz der jüngeren verstorbenen Tochter, demnächst die weibliche Deszendenz des ältesten Sohnes und weiter die weiblichen Nachkommen der jüngeren Söhne, dann die weibliche Deszendenz der ältesten Tochter und endlich die weibliche Deszendenz der jüngeren Töchter.

Im Allgemeinen galt also hiernach in der ersten Klasse das Aeltestenrecht. Ein Bescheid vom 4. Dezember 1767[1]) ließ aber das Recht auf Sylt, wonach der jüngere Sohn den Vorzug vor dem älteren hatte, bestehen. Doch galt dies nur für die Söhne. Bei Töchtern hatte auch hier die ältere den Vorzug vor der jüngeren[2]).

II. Die Klasse der Geschwister und Geschwisterkinder.

Diese kommen bei fehlender Deszendenz des Erblassers in folgender Reihenfolge an die Feste:

1. Die Vollbrüder und deren männliche Deszendenz nach dem Alter und mit Geltung des Repräsentationsrechts, also zunächst der älteste Vollbruder, dann, falls dieser vorverstorben, seine männlichen Nachkommen, dann die jüngeren Vollbrüder und ihre männliche Deszendenz.
2. Die Halbbrüder und deren männliche Nachkommen nach denselben Grundsätzen.
3. Der Sohn einer früher verstorbenen Vollschwester, und wenn deren mehrere vorhanden sind, der älteste Sohn der ältesten Vollschwester, dann die jüngeren Söhne derselben und danach die Söhne der jüngeren Vollschwestern.
4. Die Söhne früher verstorbener Halbschwestern nach denselben Grundsätzen.
5. Die Töchter der Vollbrüder, zunächst die älteste Tochter des ältesten Vollbruders, dann die jüngeren Töchter desselben, darauf die Töchter der jüngeren Vollbrüder.
6. Die Töchter der Halbbrüder in derselben Reihenfolge.
7. Die älteren Vollschwestern und deren Töchter wieder nach dem Alter und mit Geltung des Repräsentationsrechtes.
8. Die Halbschwestern und deren Töchter nach denselben Grundsätzen.

III. Die Klasse der Aszendenten.

Hinterläßt der Erblasser weder Deszendenten noch Geschwister oder Geschwisterkinder, so gelangt die Feste an die Aszendenten und zwar nach der Gradesnähe. Bei gleichem Grade gibt das männliche Geschlecht und dann das höhere Alter den Vorzug. Es sukzediert demnach zunächst der Vater des Erblassers, dann die Mutter. Bei entfernteren Aszendenten haben die väter-

[1]) Abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 128.
[2]) Vgl. Wimpfen S. 247.

lichen Verwandten den Vorzug, wenn das Festegut von der väterlichen Seite herrührt, die mütterlichen, wenn das Festegut von der mütterlichen Seite auf den letzten Inhaber gekommen ist. Die Aszendenten, selbst die nächsten, kommen also erst nach den Geschwistern zum Zuge[1]). Dies ist eine Besonderheit des Festeerbrechts.

IV. Die Klasse der entfernteren Seitenverwandten.

Sind endlich auch keine Aszendenten des letzten Inhabers mehr am Leben, so kommen die entfernteren Seitenverwandten zur Erbfolge in das Festegut, und zwar dergestalt, daß der nähere Grad den entfernteren ausschließt, wobei aber zu berücksichtigen ist, daß auch hier das Repräsentationsrecht gilt, also der nähere Grad mit seiner gesamten Deszendenz erschöpft sein muß, ehe der entferntere zum Zuge kommt. Bei Gleichheit des Grades entscheidet der Umstand, ob das Festegut von der väterlichen oder mütterlichen Seite auf den Erblasser gekommen ist. Sind hiernach gleich Nahe vorhanden, so geht das männliche Geschlecht dem weiblichen vor, während bei sonst gleichen Verhältnissen das Alter den Ausschlag gibt.

Durch die Sukzession in die Festestelle erlangt der Festeerbe das Recht, das Festeland ohne eine Vergütung an seine Miterben vorauszunehmen. Dagegen werden die Festegebäude, der Beschlag und die Aussaat zur teilbaren Masse geschlagen, doch sind die Miterben verpflichtet, dem Festeerben diese Gegenstände auf sein Verlangen zu einem leidlichen Anschlag zu überlassen[2]). Von dem Festeland erhalten die Miterben also garnichts, auch nicht als Abfindungen.

Durch die Verordnungen von 1766 und 1772 wurden alle früheren Gewohnheiten aufgehoben[3]), die bis dahin sehr verschieden waren. So wurde z. Bsp. in den Aemtern Hadersleben, Tondern, Husum und Flensburg die Stelle (auch das Land) mit Einschluß der Gebäude und eines notdürftigen Beschlags billig nach der Bruder- und Schwestertaxe geschätzt. Die Schulden kamen zum Abzug. Für den Rest mußte der Festeerbe seine Miterben in Geld abfinden[4]). Hier waren die Miterben also etwas besser gestellt.

Ueberall hat der Festeerbe die Pflicht, der Witwe des letzten Inhabers eine landesübliche Abnahme zu leisten und seinen Geschwistern, solange bis sie sich selbst ihren Unterhalt verdienen können, Unterhalt und Erziehung zu gewähren. Die Erbfolge in das übrige Vermögen des Erblassers richtet sich nach den Regeln des gewöhnlichen Erbrechts. Ist der Festeerbe zur Zeit des Todes des Erblassers noch unmündig, so kann die Witwe des Erblassers, allein oder mit ihrem zweiten Ehemann die Stelle in Setzwirtschaft nehmen, aber höchstens bis zum vollendetem 25. Lebensjahre eines männlichen, bis zum vollendeten 21. eines weiblichen Festeerben. Dann erhalten die Setzwirte gewöhnlich eine landesübliche Abnahme)[5].

In Holstein ist es nicht wie in Schleswig zu einer Gesamtkodifikation des Anerbenrechts gekommen. Es finden sich zwar eine Reihe von Verordnungen, die auf das Anerbenrecht Bezug haben, sie haben aber alle nur ein lokales Geltungsgebiet. Im übrigen ist das Anerbenrecht in Holstein lediglich Gewohnheitsrecht. Infolgedessen ist es teilweise auch sehr schwierig, das Gel-

[1]) Vgl. Paulsen S. 348.
[2]) Vgl. Esmarch: Erbrecht S. 79, 353; Sering S. 331, 332.
[3]) § 5 der Verordnung von 1772; Sering S. 332.
[4]) Vgl. Sering S. 327, 328.
[5]) Vgl Kähler S. 716; Esmarch: Erbrecht S. 357, 358, bürgerliches Recht S. 213; Paulsen S. 349; Wimpfen S. 249, 250; Sering S. 330, 332.

tungsgebiet des Anerbenrechts in Holstein genau abzugrenzen. Aber auszugehen ist auch hier von dem Grundsatz, daß für alle freien Bauerngüter der Geest und des Oftrückens das Anerbenrecht gilt. In Holstein bestand von jeher die große Masse der Bauernstellen aus freien Bondenhufen. Zwar findet sich auch hier das Festeverhältnis, aber bei weitem nicht in derselben Ausdehnung wie in Schleswig[1]), und auch für die Festestellen ist es nicht zu einer gesetzlichen Formulierung des Anerbenrechts gekommen.

Zu den Verordnungen, die sich mit dem Anerbenrecht in Holstein beschäftigen, gehören folgende. Zu bemerken ist hierbei, daß fast alle diese Verordnungen nicht das Anerbenrecht an sich regeln, sondern ein bestehendes Anerbenrecht voraussetzen uud zum größten Teil Bestimmungen über das Taxwesen treffen[2]).

Im Amte Segeberg hotte sich die Gewohnheit gebildet, daß bei Ueberlassungsverträgen und Abteilungen die Ländereien weit unter ihrem wahren Wert zu einem sehr niedrigen Anschlage eingeschätzt wurden. Ja, man war bei Erbteilungen allmählich soweit gegangen, daß die Ländereien überhaupt nicht mitveranschlagt wurden, sondern lediglich das Inventar und die Gebäude, und auch diese nur zu einem sehr mäßigen Anschlage. Im Jahre 1764 entspann sich im Anschluß an einen Rechtsstreit eine längere Auseinandersetzung zwischen der Regierung in Glückstadt und dem Amtmann in Segeberg über die Entstehung dieser Sitte und ihre etwaige Beibehaltung. Die Folge war, daß die deutsche Kanzlei in Kopenhagen unter dem 20. Januar 1766 ein Reskript an die Regierungskanzlei zu Glückstadt erließ „betr. die Schätzung der Hufen etc. im Amte Segeberg bey deren Ueberlassung an die Kinder, bey Erbteilungen etc., ingleichen die Ernennung und Beeidigung einiger Setzmänner in diesem Amte[3])". Hierin wird in Anbetracht der einmal bestehenden Gewohnheit die bisherige Art und Weise der Schätzung aufrecht erhalten[4]). Zugleich wird aber angeordnet, daß in jedem Kirchspiel 2 beständige Setzmänner (etwa soviel wie Distriktstaxatoren) vom Amtmann ernannt werden, die dahin zu beeidigen sind: „Daß sie die Taxation eines Gehöftes, wenn sie dazu gefordert werden, jedes Mal dem Kirchspielsgebrauch gemäß, ihrem besten Wissen und Verstande nach unter vorsichtiger Beobachtung aller Umstände und ohne alle Partheylichkeit verrichten wollen."

Im Amte Traventhal gab den Anlaß zum Erlaß einer Taxationsverordnung die Tatsache, daß im Jahre 1761 dies Amt mit den anderen plönischen Besitzungen wieder dem Könige zufiel. Hier herrschte als Regel, daß entweder der Vater noch zu seinen Lebzeiten den Uebernahmepreis bestimmte oder von den Erben hierüber ein Vergleich geschlossen wurde oder der Uebernahmepreis durch beeidete Amtswardierungsmänner bestimmt wurde[5]). Ueblich war eine geringe leidliche Taxation. Es erging dann für Traventhal das „Regulativ vom 27. Februar 1789, wonach in den vormals plönischen Aemtern bei obrigkeitlich zu beschaffender Teilung der Verlassenschaft eines Hofbesitzers mit der Taxation des Hofes und sonst zu verfahren ist[6])." Es regelte nur die Taxation, die unter Leitung der Obrigkeit geschah, ließ dagegen

---

[1]) Vgl. Kähler S. 521.
[2]) Vgl. Sering S. 92.
[3]) Chronologische Sammlung 1766 S. 1 ff.
[4]) Vgl. Kähler S. 717; Sering S. 94; Neues Staatsbürgerl. Magazin Bd. II S. 573.
[5]) Vgl. Sering S. 95, 96.
[6]) Chronologische Sammlung 1789 S. 9 ff.

die beiden anderen Arten der Ermittelung des Uebernahmepreises unberührt. Es enthielt eingehende Bestimmungen über die Taxation, insbesondere die Vorschrift, daß Gebäude und Ländereien zu Mittelpreisen zu taxieren seien unter Berücksichtigung ihres ordentliches Ertrages und der Anzahl des bei einer Stelle zu haltenden Viehs[1]). Von der ermittelten Taxe kommt nach Abzug der üblichen Lasten dem Stellannehmer der vierte Teil zu gute[2]). Das Regulativ enthält dann noch weitere spezielle Vorschriften über die Taxation des Viehs, des Beschlags, der Aussaat usw. Die Taxation selbst geschieht unter obrigkeitlicher Leitung durch 2 beständige Taxatoren, die dahin zu beeidigen sind: „Daß sie die Taxation eines Gehöfts, wenn sie dazu gefordert werden, jedes Mal dem Amts- und Kirchspielsgebrauche gemäß, ihrem besten Wissen und Verstande nach unter vorsichtiger Beobachtung aller Umstände und ohne alle Parthenlichkeit verrichten wollen.“ Der Eid hat also denselben Wortlaut wie in dem für Segeberg erlassenen Reskript.

Die Aemter Reinbek, Trittau und Neumünster gehörten zum fürstlichen Anteil von Holstein. Für sie galt deshalb die fürstliche Verordnung von 1704. Aber auch hier hat diese Verordnung sich nicht dauernde Geltungskraft verschaffen können, sondern sie wurde lediglich als eine Anerkennung der bestehenden Gewohnheiten angesehen[3]). Ihre gesetzliche Geltungskraft verlor sie durch die Verordnung vom 15. Juni 1742 mit Abänderung vom 11. Januar 1745 „wegen der Erbfolge der Ehegatten nach Sachsenrecht[4])“. Diese Verordnung galt ursprünglich nur für den königlichen Anteil Holsteins, in dem das Sachsenrecht galt. Sie wurde aber unter dem 14. Dezember 1780[5]) auch auf den ehemals fürstlichen Anteil Holsteins ausgedehnt. Sie beschäftigt sich nicht direkt mit dem Anerbenrecht, ist aber insofern von Einfluß auf die Ausbildung des Anerbenrechts und deshalb hier zu erwähnen, als durch sie die fürstliche Verordnung von 1704 für den fürstlichen Anteil Holsteins aufgehoben ist. Das in ihr geregelte Erbrecht der Kinder stand nämlich mit den Bestimmungen der Verordnung von 1704 in Widerspruch, und deshalb mußte gemäß dem Satze: lex posterior derogat legi priori die ältere Verordnung der jüngeren weichen[6]). Im Amte Neumünster ist später die Schleswiger Verordnung über das Näherrecht von 1777 gewohnheitsrechtlich zur Anwendung gelangt[7]).

Zu erwähnen sind ferner die für die Herrschaft Pinneberg erlassenen Verordnungen. Eine Verordnung vom 20. September 1737 „wie es mit Annehmung der Höfe, welcher halben die Eltern keine testamentarische Disposition hinterlassen, zu halten[8])“, bestimmte, daß nach vorgängiger unparteiischer Taxation die männlichen Erben um den Hof das Los werfen sollten. Wer gewinnt, erhält den Hof für den taxierten Wert und muß die übrigen Erben abfinden. Ueber die Art und die Höhe der Taxation enthält die Verordnung nichts Näheres, sie spricht nur von einer unparteiischen

[1]) Vgl. Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 573, 574.

[2]) Vgl. ebenda; Paulsen S. 344; Sering S. 96.

[3]) Vgl. Sering S. 96.

[4]) Corp. constit. Reg.-Holsat. Bd. I S. 155, 157.

[5]) Chronolog. Samml. 1780 S. 115.

[6]) Vgl. Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 572; Sering Anlage V S. (47).

[7]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1882 S. 102; Sering S. 96, 295.

[8]) Corpus constit. Reg.-Holsat. Bd. II S. 1070.

Schätzung[1]). Gewohnheitsrechtlich wurde aber auch hier ein leidlicher Anschlag zu grunde gelegt[2]).

Für Preetz bestimmte eine Verfügung vom 27. Oktober 1786, daß die Taxation der Ländereien nach einer sogenannten „Bruder- und Schwestertaxe“ zu erfolgen habe. Die Bestimmung stimmt genau überein mit dem § 10 der Schleswiger Verordnung von 1777[3]).

In den übrigen Teilen Holsteins läßt sich das Anerbenrecht nicht auf gesetzliche Quellen zurückführen, sondern ist gewohnheitsrechtlich zur Ausbildung gelangt. Und doch findet sich eine große Uebereinstimmung dieser Normen mit den Bestimmungen der Schleswiger Verordnung von 1777. Das beruht eben darauf, daß Schleswig und Holstein durch die Jahrhunderte hindurch ein unzertrennbares Ganze gebildet haben mit gleichen Sitten und Gewohnheiten. Da zudem die holsteinischen Verordnungen sich fast ausschließlich mit der Art und Weise der Taxation beschäftigen, so können die Grundsätze der Verordnung von 1777 im Großen und Ganzen als maßgebend für ganz Schleswig-Holstein angesehen werden.

Auch für die Festegüter ist es in Holstein nicht zu einer gesetzlichen Kodifikation des Anerbenrechts gekommen. Das Festeverhältnis findet sich hier namentlich in den Aemtern Kiel, Bordesholm und Neumünster. Der ursprüngliche Name der Festen war hier, wie schont erwähnt, „Saaten“ oder „Herrensaaten“. Die Festegüter waren sämtlich landesherrlich und erblich[4]). Die Vererbung richtete sich ursprünglich nach den „Neumünsterschen Kirchspiels- und den Bordesholmischen Amtsgebräuchen“. Später sind die in den Schleswiger Verordnungen von 1766 und 1772 enthaltenen Grundsätze entsprechend auch in Holstein auf die Festegüter angewandt worden[5]). Bei Verwandlung von Festegut in Bondengut greifen auch hier nach einer Verfügung vom 19. August 1802 für die Aemter Kiel, Bordesholm und Neumünster sofort die Erbrechtsvorschriften über Bondenguter Platz[6]).

Das direkte Intestatanerbenrecht ist dann bis auf heute unberührt geblieben. Dagegen ist in den achtziger Jahren des vorigen Jahrhunderts wie in anderen preußischen Provinzen, so auch in Schleswig-Holstein ein mittelbares Anerbenrecht im Wege der Höferolle eingeführt. Schon in den vierziger Jahren machten sich Bestrebungen geltend, die auf eine anderweitige gesetzliche Regelung des Anerbenrechts hinzielten. Die Bewegung ging aus von der holsteinischen Ständeversammlung und bezweckte, der Rechtsunsicherheit, da hier ja nur Verordnungen mit örtlich beschränktem Geltungsgebiet galten und das Anerbenrecht im übrigen auf Gewohnheitsrecht beruhte, ein Ende zu machen. Dies Bestreben wurde unterstützt durch das Oberappellationsgericht in Kiel, während das holsteinische Obergericht in Glückstadt ein Eingreifen der Gesetzgebung für überflüssig hielt, da nach seiner Meinung das Anerbenrecht infolge der Zunahme der Ueberlassungsverträge und der letzwilligen Verfügungen im Aussterben begriffen sei. Die Reformbewegung führte wegen der bald darauf einsetzenden politischen Wirren nicht zum Ziele.

---

[1]) Vgl. Neues Staatsbürg. Magazin Bd. II S. 569.

[2]) Vgl. Sering S. 97.

[3]) Chronologische Sammlung 1786 S. 162; vgl. Paulsen S. 344; Neues Staatsbürg. Magazin Bd. II S. 573.

[4]) Vgl. Wimpfen S. 252.

[5]) Vgl. Paulsen S. 350; Kähler S. 714; Wimpfen S. 253.

[6]) Chronologische Sammlung 1802 S. 91; vgl. Wimpfen S. 251; Falck Bd. V 1 S. 243 Anm. 41.

Erst Anfang der achtziger Jahre kam die Bewegung wieder in Fluß. Der Provinziallandtag beschäftigte sich in mehreren Sitzungen mit dieser Frage und bejahte das Bedürfnis nach einer gesetzlichen Regelung in der Weise, daß das alte Anerbenrecht beizubehalten sei, im übrigen die Ausdehnung des hannoverschen Höferechts auf Schleswig-Holstein sich empfehlen würde[1]). Die Folge war die Landgüterordnung für die Provinz Schleswig-Holstein vom 2. April 1886. Einen großen praktischen Erfolg hat sie bisher nicht aufzuweisen gehabt. In den Gebieten, in denen das alte direkte Intestatanerbenrecht gilt, erscheint sie auch überflüssig, denn hier besteht ja ein Anerbenrecht, das seinen Zweck vollkommen erfüllt und für die Bewohner auch bequemer und weniger kostspielig ist als das erst durch Eintragung des Gutes in die Landgüterrolle zur Wirksamkeit gelangende neue Anerbenrecht. Dagegen kann die Landgüterordnung in den Gebieten, in denen es nicht zur Ausbildung eines Anerbenrechts gekommen ist, von erheblicher praktischer Bedeutung werden, da sie den Bewohnern die Handhabe bietet, durch Eintragung ihres Gutes in die Landgüterrolle dasselbe zu erreichen, was den übrigen Bewohnern der Provinz bereits durch die geschichtliche Entwicklung gewährleistet ist. Daß bisher von der Befugnis, die Güter in die Rolle einzutragen, so wenig Gebrauch gemacht worden ist, liegt eben zum Teil daran, doß in den Gebieten, wo schon Anerbenrecht galt, dieses mittelbare Anerbenrecht überflüssig war, zum Teil daran, daß auch jetzt noch manche Gebiete, namentlich in der Marsch, überhaupt nichts vom Anerbenrecht wissen wollen, zum Teil endlich auch daran, daß man gewohnheitsmäßig durch letztwillige Verfügung oder durch Vereinbarung unter den Miterben auch in den anerbenrechtslosen Bezirken etwas Aehnliches, wie ein wirkliches Anerbenrecht schuf und deshalb auch hier das mittelbare Anerbenrecht nicht brauchte. Es ist aber zu hoffen, daß die Landgüterordnung im Laufe der Zeit immer mehr Anklang finden wird, es sei denn, daß eine neue gesetzliche Regelung auf diesem Gebiete erfolgt (vgl. den Schlußparagraphen).

III. Die heutige Gestaltung des älteren schleswig-holsteinischen Anerbenrechts.

§ 2.

A. Das Geltungsgebiet des direkten Intestatanerbenrechts.

Da es in Schleswig zu einer Gesamtkodifikation des Anerbenrechts gekommen ist, ist der Umfang des Geltungsgebietes auch verhältnismäßig abgeschlossen und leicht zu bestimmen. Anerbenrecht gilt für alle früheren Bondenhufen und Festestellen auf der Geest, soweit sie in den früheren Aemtern und Landschaften liegen, dagegen nicht für die in adligen und klösterlichen Distrikten belegenen und die aus früheren Dominialgütern stammenden Grundstücke[2]). Das Geltungsgebiet des Anerbenrechts umfaßt ganz Schleswig mit folgenden Ausnahmen. Anerbenrecht gilt nicht in den kleinen Bezirken ganz im Norden

[1]) Vgl. Sering S. 582.

[2]) Vgl. Kähler S. 711; Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1838 S. 118; Esmarch: Erbrecht S. 87.

der Provinz, die früher zu Dänemark gehörten und durch den Wiener Frieden von 1864 an Preußen abgetreten wurden, da sie zur Zeit des Erlasses der Verordnung von 1777 nicht zu Schleswig gehörten. Ferner gilt das Anerbenrecht nicht in den gesamten Marschgebieten des Westens von Schleswig, da es hier nie zur Geltung gelangt ist. Nach der heutigen Kreiseinteilung umfaßt das Geltungsgebiet die sämtlichen Kreise Schleswigs mit Ausnahme von ganz Eiderstedt und den Teilen der Kreise Husum und Tondern, soweit Marschländereien und frühere dänische Gebietsteile in Frage stehen.

In Holstein ist die Abgrenzung des Geltungsgebietes des Anerbenrechts nicht so einfach, da es hier an einer einheitlichen Rechtsquelle für den ganzen Bezirk fehlt. Legt man die frühere politische Einteilung des Landes zu grunde, so sind zum Geltungsgebiet des Anerbenrechts zu rechnen

a. vom großfürstlichen Anteil die Aemter Cismar, Neumünster, Kiel, Kronshagen, Bordesholm, Reinbek, Trittau und Tremsbüttel,
b. vom königlichen Anteil das Amt Segeberg,
c. vom plönischen Anteil die Aemter Plön, Rethwisch, Reinfeld nud Traventhal,
d. vom gemeinschaftlichen Anleil der klösterlich Preetzer Distrikt und einzelne adlige Gutsbezirke.

Dagegen ist das Anerbenrecht als nicht geltend anzusehen

a. vom königlichen Anteil für die Landschaft Süderdithmarschen, die Aemter Rendsburg und Steinburg, die Herrschaft Pinneberg und die Grafschaft Rantzau,
b. vom großfürstlichen Anteil für die Landschaft Norderdithmarschen.

Ferner gehört nicht zum Geltungsbiet die Insel Fehmarn, die früher als zu Schleswig gehörig gerechnet wurde.

Unter Zugrundelegung der heutigen Kreiseinteilung ist das Anerbenrecht als geltend anzusehen für die Kreise Kiel, Segeberg, Stormarn, Plön und Oldenburg, dagegen als nicht geltend für die Kreise Norder- und Süderdithmarschen, Rendsburg, Steinburg und Pinneberg[1]). In Teilen von Rendsburg und Pinneberg scheint sich indes neuerdings das Anerbenrecht gewohnheitsrechtlich ausgebreitet zu haben[2]).

Durch Angabe der Kreise, in denen das Anerbenrecht gilt, ist das räumliche Geltungsgebiet nur in großen Umrissen bestimmt. Innerhalb der einzelnen Kreise gibt es noch wieder vielfach Amtsbezirke und Gemeinden, in denen kein Anerbenrecht gilt, wie sich andrerseits auch in den Kreisen, für die das Anerbenrecht als nicht geltend anzusehen ist, vereinzelt Sprengel finden, in denen Bauerngüter dem Anerbenrecht unterliegen. In der Praxis vererben sich allerdings vielfach in den Bezirken des Anerbenrechts auch die dort vorkommenden anerbenrechtsfreien Güter in der Regel ungeteilt, ohne daß aber hier von einem wahren Anerbenrecht gesprochen werden kann[3]).

Was nun die bäuerlichen Grundstücke als solche anlangt, so unterliegen in dem räumlichen Geltungsgebiet des Anerbenrechts nicht alle Grundstücke ohne Unterschied diesem Rechte. Von vornherein ausgeschlossen sind die kleinen Besitzungen, deren Inhaber nicht allein von der Landwirtschaft, sondern daneben

[1]) Vgl. für den Umfang des Geltungsgebietes in der ganzen Provinz Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1882 S. 102; Sering Anlage V S. (45) ff.
[2]) Vgl. Sering S. 370.
[3]) Vgl. Sering S. 417 ff.; 423 Bemerkung des Landgerichtspräsidenten in Flensburg.

auch noch von anderen Berufen leben. Bei den übrigen Grundstücken ist ausschlaggebend, ob sie früher geschlossen gewesen sind oder nicht. Auf die Geschlossenheit der Hufen gründet sich das Anerbenrecht. Wenn auch später im Wege der Gesetzgebung mit dem Fortfall der Eigentumsbeschränkungen die Geschlossenheit der Bauerngüter beseitigt ist, so ist dadurch nicht das Geltungsgebiet des Anerbenrechts verändert worden. Bei jedem Grundstück, für welches Anerbenrecht als geltend in Anspruch genommen wird, ist nachzuprüfen, ob es einstmal geschlossen gewesen ist. Gerade hierin beruht die Schwierigkeit, das genaue Geltungsgebiet des Anerbenrechts festzulegen. Bei dem umfangreichen Güteraustausch nach Beseitigung der Geschlossenheit der Hufen läßt sich heute vielfach nur sehr schwer feststellen, ob eine Bauernstelle dem Anerbenrecht unterliegt oder nicht. Hinzu kommt noch, daß sich bei vielen Besitzungen außer dem Stammhofe öfter Marschländereien oder sogenannte Freibondenländereien befinden, d. h. später zugekaufte Ländereien, die nicht der Geschlossenheit unterlagen, sondern frei teilbar und veräußerlich waren. Besonders zu erwähnen sind die Stapelholmer Freibondenländereien, die sich auch dadurch von den geschlossenen Stellen unterschieden, daß bei ihnen zur Eigentumsübertragung die bloße Umschreibung im Kataster genügte, während bei den geschlossenen Stellen ein schriftlicher Vertrag erforderlich war[1]). Bei derartigen gemischten Stellen war die Regelung im Erbgange die, daß der Stammhof mit den Ländereien, die geschlossen waren, ungeteilt auf den Anerben überging, während der übrige Grundbesitz sich nach den allgemeinen Regeln vererbte, also gewöhnlich unter sämtliche Erben realiter verteilt wurde. Derselbe Unterschied ist auch noch heute zu machen. Nur der Teil der Ländereien, für die sich die ehemalige Geschlossenheit nachweisen läßt, fällt allein dem Anerben anheim, während die übrigen Ländereien dem gewöhnlichen Erbrechte unterliegen[2]). Viele von den heutigen Geestbauern haben auch in den Marschen durch Ankauf von dort belegenen Ländereien festen Fuß gefaßt. In diesen Fällen geht natürlich, da für die Marschen niemals Anerbenrecht gegolten hat, nur derjenige Teil der G e e st besitzungen ungeteilt auf den Anerben über, für den die frühere Geschlossenheit nachgewiesen ist. Der übrige Teil dagegen, vor allem also die gesamten Marschländereien, wird unter sämtliche Erben mit Einschluß des Anerben realiter verteilt oder jedenfalls der volle Wert ermittelt und unter sämtliche Erben gleichmäßig verteilt[3]). Bei Streitigkeiten, ob und wieweit eine Bauernstelle dem Anerbenrecht unterliegt, bedarf es stets einer sorgfältigen Prüfung der vorhandenen Unterlagen, um Gewißheit darüber zu erlangen, ob diese Stelle zu dem Geltungsgebiet des Anerbenrechts zu zählen ist oder nicht.

---

§ 8.

B. Die Person des Anerben.

In Schleswig-Holstein gilt vorwiegend das Aeltestenrecht, vereinzelt aber auch das Jüngstenrecht, d. h. in dem größtem Teile der Provinz ist der älteste

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 141; Sering 52; Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1838 S. 78, 79.

[2]) Vgl. Sering S. 478; Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 579.

[3]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1858 S. 17 ff.; Sering S. 477.

Sohn des bisherigen Inhabers der Stelle zur Uebernahme der Besitzung berechtigt, während nur in einem kleinen Teile der jüngste Sohn der Nächstberechtigte ist. Für beide Systeme kann und hat man im Prinzip Vorzüge geltend gemacht[1]). Auf den ersten Blick erscheint als das Natürlichere das Aeltestenrecht. Der älteste Sohn ist es, der nach altem deutschen Recht die Familie des bisherigen Vaters fortsetzt. Er ist der geborene Vormund seiner Geschwister und sogar seiner Mutter. In seine Kindheit und Jugend fällt die schwerste Zeit des Bauern, da dieser erst eben die Stelle angetreten hat und noch Schulden und Abfindungen zahlen muß. Die Kräfte des ältesten Sohnes werden deshalb früh dem Gute dienstbar gemacht, um eine Arbeitskraft zu ersparen. Dem Aeltesten wird die Arbeit aber um so leichter werden, wenn er die Gewißheit hat, daß er selbst dereinst der Herr des Hofes werden wird und nicht einem seiner jüngeren Geschwister Platz machen muß. Stirbt der Bauer, wenn er noch verhältnismäßig jung ist, so ist sein ältester Sohn schon oft in der Lage, die Wirtschaft selbständig weiterzuführen, sodaß die Einrichtung einer Interimswirtschaft erspart bleibt. Er ist auch derjenige, der am frühesten dazu gelangt, sich eine eigene Familie zu gründen und deshalb das Bestreben hat, sich frühzeitig seßhaft zu machen.

Das Jüngstenrecht erklärt sich wahrscheinlich aus dem Kürrecht des friesischen Rechts und Sachsenspiegels, wonach der älteste Sohn die Erbteile macht und der jüngste zuerst seinen Teil auswählt[2]). Als Vorzüge des Minorats pflegt man anzuführen, daß der jüngste Sohn gewöhnlich erst in eine feste Lebensstellung kommt, wenn die Eltern schon in höheren Lebensjahren sind, daß die älteren Geschwister dann meistens schon eine eigene Stellung und einen eigenen Haushalt haben und nur noch für den jüngsten ein Hof zu beschaffen ist. Und da liegt nichts näher, sagt man, als ihm den väterlichen Besitz zu geben. Die Lage des Jüngsten ist, wenn er die Stelle antritt, auch besser, da die Mehrzahl der Geschwister dann schon abgefunden ist. Weiter wird sich der Jüngste nicht so früh seiner bevorzugten Stellung bewußt wie der Aelteste, da noch immer nach ihm ein Kind geboren werden kann. Die Eltern können auch in der Regel für die Erziehung ihrer jüngeren Kinder mehr tun als für die der älteren, da sie sich dann gewöhnlich in besserer Vermögenslage befinden. Der Jüngste kommt auch in früheren Lebensjahren an den Hof, da der Vater, wenn der Jüngste das geeignete Alter zur Uebernahme der Stelle erreicht hat, sich in der Regel in so hohen Lebensjahren befindet, daß er gerne die Wirtschaft an den Jüngsten abgibt und sich aufs Altenteil zurückzieht usw.

In Schleswig-Holstein herrscht, wie Eingangs erwähnt, bei der gesetzlichen Anerbenfolge zum größten Teil das Aeltestenrecht. Die Gebiete des Jüngstenrechts werden weiter unten aufzuzählen sein. Was den Kreis der überhaupt für das Anerbenrecht in Frage kommenden Personen anlangt, so ist die Erbfolge wohl ursprünglich auf die Deszendenten des Erblassers beschränkt gewesen, dann hat sich der Kreis allmählich ausgedehnt auf die nächsten Kollateralen und erst darauf auf die Aszendenten und den Ehegatten[3]).

Heute ist die Gestaltung die, daß vor allem ausschlaggebend ist, was der Erblasser hinsichtlich der Nachfolge in den Besitz bestimmt hat[4]). Er kann aus

---

[1]) Vgl. Miaskowski Teil II S. 419 ff.

[2]) Vgl. Neues Staatsbürgerl. Magazin Bd. II S. 568.

[3]) Vgl. ebenda S. 577; Frommhold: Rechtliche Natur S. 37.

[4]) Vgl. § 1 der Verordnungen vom 18. Juni 1777; Paulsen S. 347.

seinen Verwandten auswählen, wen er will nnd zwar durch Vertrag unter Lebenden oder durch Verfügung von Todes wegen. Ist das Anerbengut Sondergut der Ehefrau, so liegt natürlich in erster Linie ihr die Bestimmung des Nachfolgers ob[1]). Liegt keine Bestimmung des Erblassers vor, so ist es den sämtlichen Miterben unbenommen, durch Vereinbarung untereinander den Anerben zu bestimmen[2]). Selbstverständlich ist hierbei, daß das Sonderrecht eines der Beteiligten nicht ohne seine Zustimmung beeinträchtigt werden darf. Es bedarf deshalb der ausdrücklichen Einwilligung des vom Gesetze an erster Stelle berufenen Anerben, wenn er übergangen werden soll. Diese Erbverträge über die Bestimmung der Person des Anerben werden geschlossen von den mündigen Erben selbst und von den Vormündern der unmündigen, die ihrerseits der Genehmigung der Obervormundschaftsbehörde bedürfen[3]).

Liegt keine Bestimmung des Eblassers und kein Vergleich der Erben vor, dann tritt in Schleswig folgende gesetzliche Reihenfolge ein:

1. Der nächste an den Hof ist der älteste Sohn des bisherigen Inhabers (über die Fälle des Jüngstenrechts siehe weiter unten.) Will oder kann dieser, z. B. weil er verstorben ist, sich seines Rechtes nicht bedienen, so fällt der Hof an den nächstfolgenden Sohn usw. Sind keine Söhne vorhanden, so ist zunächst die älteste Tochter Anerbe uud dann die übrigen Töchter dem Alter nach[4]).
2. Ist der Erblasser zwei Mal verheiratet gewesen, so haben zunächst die Söhne erster, dann die Söhne zweiter Ehe, hierauf die Töchter erster und schließlich die Töchter zweiter Ehe den Vorzug, jedes Mal wieder nach dem Alter, ohne Rücksicht darauf, in welcher Ehe die Stelle erworben ist[5]).
3. Ein unbedingtes Repräsentationsrecht gibt es nicht. Ist also der älteste Sohn mit Hinterlassung von Kindern vor dem Erblasser verstorben, so kommen nicht ohne weiteres seine Kinder an das Gut, sondern dann tritt folgende Reihenfolge ein[6]). Konkurrieren Enkel des Bondenbesitzers mit Kindern desselben, so ist die Größe des Erbteils ausschlaggebend. Wer den größten Teil der Hinterlassenschaft des Erblassers beanspruchen kann, erhält den Hof. Dasselbe ist der Fall, wenn nur Enkel miteinander konkurrieren. Sind hiernach mehrere gleich nahe berechtigt, so hat das männliche Geschlecht den Vorzug vor dem weiblichen, und innerhalb der Geschlechter das höhere Alter vor dem niederen. Es wird hierbei gleichsam eine Fiktion derart gemacht, daß sämtliche in Betracht kommenden Erben als Söhne und Töchter des Erblassers angesehen werden[7]). Bei dieser Gestaltung wird in der Regel der jüngere Sohn des Erblassers vor den Kindern des verstorbenen älteren Sohnes zum Zuge kommen. Denn hinterläßt der ältere Sohn mehrere Kinder, so werden diese den Erbteil ihres Vaters zu teilen haben, also jedes von ihnen einen geringeren Anteil erhalten als der noch lebende jüngere Sohn des Erblassers. Die Kinder des älteren werden mithin durch den jüngeren Sohn

[1]) § 6 der Verordnung von 1777.
[2]) § 8 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[3]) Ebenda.
[4]) Ebenda.
[5]) § 3 ebenda; Paulsen S. 345.
[6]) § 4 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[7]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 214; Erbrecht S. 87.

ausgeschlossen werden. Und auch wenn nur ein einziger Sohn des verstorbenen älteren Sohnes des Erblassers vorhanden ist, so wird auch dieser meistens durch den jüngeren Sohn des Erblassers ausgeschlossen werden. Zwar sind in diesem Falle die Anteile der beiden in Betracht kommenden Erben an der Hinterlassenschaft gleich, aber dann gibt eben das höhere Alter den Ausschlag, und in der Regel wird der Onkel älter sein als der Neffe.

4. Die einzige weitere Bestimmung, die die Verordnung von 1777 über die Reihenfolge der zum Anerbenrecht berufenen Personen enthält, ist der § 7, der lautet: „Unter Kollateralen erhält mangels anderer Bestimmung durch den Erblasser oder die Erben selbst derjenige das Gut, welcher den größten Anteil an dem Nachlaß hat, bei gleichen Anteilen gibt das männliche Geschlecht und das höhere Alter den Vorzug." Hierdurch sind nicht die Kollateralen schlechthin als Nächstberechtigte nach den Deszendenten als Anerben berufen, sondern die Bestimmung gibt lediglich einen Anhalt für die Reihenfolge der Berufung der Seitenverwandten. Darüber, ob die Kollateralen vor den Aszendenten zur Uebernahme des Gutes berechtigt sind und über die Erbberechtigung der Aszendenten selbst enthält die Verordnung von 1777 überhaupt nichts. Hier kommt vielmehr lediglich Gewohnheitsrecht in Frage, und da ist anerkanntermaßen die Regelung die[1]), daß, wenn keine Deszendenten vorhanden sind, der Nächstberechtigte der Vater des Erblassers ist. Ist dieser vor dem Erblasser verstorben, so kommt nicht ohne weiteres die Mutter zum Zuge, sondern sie konkurriert mit den Geschwistern und Geschwisterkindern des Erblassers in der Art, daß zunächst der größere Erbteil, dann das männliche Geschlecht und schließlich das höhere Alter den Ausschlag gibt. Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze stellt sich die Reihenfolge der Berufung zum Anerbenrecht in dieser Klasse im einzelnen folgendermaßen: Hat der Erblasser Brüder, sodaß diese mit der Mutter konkurrieren, so wird die Mutter meistens von dem Anerbenrecht ausgeschlossen sein. Denn, wenn der Erblasser keine Deszendenten und keinen Vater hinterläßt, sind nach allgemeinem Recht Erben die Mutter und die Voll- und Halbgeschwister nebst den etwaigen Kindern von früher verstorbenen Voll- und Halbgeschwistern, und zwar empfängt die Mutter neben Geschwistern und Geschwisterkindern besten Kindesteil, d. h. wenn Brüder allein oder Brüder und Schwestern vorhanden sind, einen Bruderteil, sind nur Schwestern vorhanden, einen Schwesterteil[2]). Dies auf das Anerbenrecht angewandt, ergibt folgendes: Trifft die Mutter mit Brüdern des letzten Inhabers der Stelle zusammen, so erhält sie von dem Nachlaß ebensoviel wie ein Bruder des Erblassers. Die Erbteile der zunächst in Betracht kommenden Personen sind mithin gleich. Da aber bei gleichen Anteilen das männliche Geschlecht, nicht die Nähe des Grades der Verwandtschaft oder das Alter, den Ausschlag gibt, so ist der älteste Bruder des Erblassers mit Uebergehung der Mutter Anerbe. Sind dagegen keine Brüder und auch keine männlichen Bruderkinder – die vor der Mutter auch nur dann in Betracht kämen, wenn sie

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 215; Erbrecht S. 90.
[2]) Buch I Kapital 9 § 3 des Jütisch Low, vgl. Esmarch: Erbrecht S. 67.

einen ebenso großen Anteil am Nachlaß erhielten wie diese, also nur in dem Falle, daß ein Bruder mit Hinterlassung eines einzigen und zwar männlichen Deszendenten verstorben ist — vorhanden, dagegen wohl Schwestern und Schwesterkinder, so wird in der Regel die Mutter den Vorzug haben, weil mangels gleich naher männlicher Verwandten das höhere Alter den Ausschlag gibt. Aber auch so kann der Mutter noch leicht das Anerbenrecht entzogen werden. Denn, wenn keine Brüder und Bruderkinder vorhanden sind, dagegen eine Schwester mit Hinterlassung eines einzigen und zwar männlichen Deszendenten vorverstorben ist, so erhält dieser männliche Verwandte des Erblassers, obwohl er dem Grade nach um zwei Grade mit dem Erblasser entfernter verwandt ist als die Mutter, den Vorzug vor dieser. Denn er bekommt den Erbteil seiner verstorbenen Mutter, der Schwester des Erblassers, also einen ebenso großen Anteil wie die Mutter des letzten Inhabers der Stelle, und da in einem solchen Falle das männliche Geschlecht den Ausschlag gibt, so wird der Enkel vor der Großmutter bevorzugt. Diese Zurücksetzung der weiblichen Verwandten hinter entfernteren männlichen hängt zusammen mit der allgemeinen Tendenz des jütschen Low, die männlichen Erben vor den weiblichen zu bevorzugen, indem bei der Erbteilung die männlichen Erben stets den doppelten Anteil der weiblichen erhalten sollten[1]. Diese Benachteiligung der weiblichen Verwandten ist nun durch das Bürgerliche Gesetzbuch beseitigt, vor allem ist die Stellung der Mutter des Erblassers dadurch erheblich verbessert, daß sie neben den Brüdern und Schwestern des Erblassers nebst deren Deszendenten stets die Hälfte des Nachlasses erhält. Diese erbrechtlichen Vorschriften sind an die Stelle des bis zum Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches in Schleswig-Holstein geltenden Erbrechts getreten. Dadurch ist auch die Stellung der Mutter des letzten Inhabers des Anerbengutes hinsichtlich ihrer Berufung zum Anerbenrecht wesentlich verbessert. Denn jetzt wird sie, da auch nach Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuchs in erster Linie die Größe des Erbteils beim Konkurieren der Mutter mit Geschwistern und Geschwisterkindern des Erblassers für die Berufung zum Anerbenrecht entscheidend ist, in der Regel vor den Geschwistern und Geschwisterkindern zum Zuge kommen. Nur dann, wenn der Erblasser nur einen Bruder oder einen einzigen Bruder- oder Schwestersohn hinterläßt, wird sie diesem nachstehen. Während der Dauer der Uebergangszeit wird die Mutter, da es sich bei ihrer Berufung zum Anerbenrechte um eine erbrechtliche Wirkung des Güterstandes handelt (Artikel 200 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch), keinen Vorteil von der neuen Regelung des Erbrechts hinsichtlich der weiblichen Verwandten haben, sondern solange wird sie, da sich noch die Höhe ihres Erbteils nach der Anzahl der Geschwister des Erblassers richtet, im allgemeinen erst später zum Zuge kommen als in den Fällen, in denen sich die Vererbung ausschließlich nach neuem Recht richtet.

5. Sind Eltern, Geschwister und Geschwisterkinder nicht vorhanden, so fällt das Anerbengut an die entfernteren Aszendenten mit Aus-

[1]) Buch I Cap. 5 des Jütisch Low; vgl. Paulsen S. 330; Esmarch: Erbrecht S. 67.

schließung der übrigen Seitenverwandten[1]). In dieser Klasse entscheidet zunächst die Nähe des Verwandtschaftsgrades, dann die Größe des Erbteils, hierauf das männliche Geschlecht und schließlich das höhere Alter. Darauf, ob die Anerbenstelle von väterlicher oder mütterlicher Seite herrührt, kommt es nicht an.

6. In derselben Reihenfolge erben endlich die entfernteren Seitenverwandten, sodaß hier also nicht in erster Linie die Größe des Erbteils ausschlaggebend ist, sondern zunächst die Nähe des Verwandtschaftsgrades zu berücksichtigen ist[2]). Praktisch wird dies allerdings oft auf dasselbe hinauskommen, denn je näher der Grad, desto größer in der Regel auch der Erbteil, namentlich in der entfernteren Verwandtenklasse.

Von der vorstehenden Reihenfolge der Erbberechtigten gibt es nun Ausnahmen, vor allem die, daß der jüngste Sohn des letzten Inhabers der Nächstberechtigte ist. Als Geltungsgebiet des Jüngstenrechts kommt zunächst in Schleswig die frühere Karrharde in Betracht. Diese ist zum größten Teil friesisch, und die Ausbildung des Jüngstenrechts beruht hier in Schleswig höchstwahrscheinlich auf dem alten Kürrecht des friesischen Rechts. Die Karrharde ist allerdings nur eine scheinbare Ausnahme von dem Grundsatze des Aeltestenrechts im Gebiete des Anerbenrechts, weil hier die Hufen niemals rechtlich geschlossen gewesen sind[3]), und mangels dieser Voraussetzung die Verordnung von 1777 für dies Gebiet keine Geltung hatte. Wenn sich trotzdem hier auch noch heute das Jüngstenrecht in Verbindung mit einem straffen Zusammenhalt des Grundbesitzes findet, so ist dabei zu bedenken, daß es sich hier nicht um ein wahres Anerbenrecht handelt. Die Sache liegt hier vielmehr genau so wie in einem großen Teile der Marschen, wo auch oft einer der Nachkommen allein den Hof erhält, ohne daß man deswegen von einem wirklichen Anerbenrecht spricht.

Weiter gilt in Schleswig das Jüngstenrecht in der der Karrharde benachbarten früheren Sluxharde, und zwar aus denselben Gründen wie in der Karrharde, da auch sie stark von friesischen Elementen durchsetzt war. In der Sluxharde waren die Hufen rechtlich geschlossen, für sie galt deshalb auch die Verordnung von 1777. Aber es scheint, daß hier von dem ius potius des Jüngsten wenig Gebrauch gemacht worden ist. Jedenfalls heißt es in dem Bericht des Amtmannes von Lügumkloster, der zur Vorbereitung der Kodifizierung des Anerbenrechts eingefordert wurde, daß kein Fall bekannt sei, in dem das Jüngstenrecht gehandhabt worden sei[4]).

In Schleswig gilt somit durchweg in der Praxis allein das Aeltestenrecht.

Etwas anders liegt die Sache in Holstein. Hier gilt gewohnheitsrechtlich zum Teil das Aeltesten-, zum Teil das Jüngstenrecht, und zwar gilt letzteres in den heutigen Amtsgerichtsbezirken Schönberg, Preetz und den größten Teilen von Segeberg und Bramstedt. Es geht wohl zurück auf das Wahlrecht des Jüngsten im Sachsenspiegel[5]). In Holstein weicht die Reihenfolge der Berufung auch insoweit von der für Schleswig geschilderten ab, als

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 215; Erbrecht S. 92.

[2]) Ebenda.

[3]) Vgl. Esmarch: Bürgerl. Recht S. 119; Sering S. 49, 50, 53.

[4]) Vgl. Sering Anlage III S. (32).

[5]) Vgl. Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1858 S. 223, 1911 S. 38; Kähler S. 717; Paulsen S. 347, Anm. 8, 10; Sering S. 291, 385.

sich das Anerbenrecht nur auf die Deszendenten und die nächsten Aszendenten erstreckt, die entfernteren Aszendenten und alle Seitenverwandte dagegen ausgeschlossen sind[1]). Doch scheinen in neuerer Zeit die Geschwister gewohnheitsrechtlich ein Anerbenrecht erlangt zu haben[2]). Nur im früheren Amte Neumünster gelten die schleswigschen Grundsätze, da hier die Verordnung vom 18. Juni 1777 Eingang gefunden hat (vgl. oben S. 26).

Eine weitere Abweichung von der oben geschilderten Reihenfolge in der Erbberechtigung und zwar in der unter 4. erwähnten Klasse bestand in der früheren Norderharde des Amtes Husum insofern, als dort die Mutter des letzten Inhabers vor dessen Geschwistern und Geschwisterkindern den ersten Anspruch auf den nicht von ihr stammenden Staven hatte[3]). Da diese Bestimmung niemals gesetzlich aufgehoben ist, ist sie als noch heute geltendes Recht anzusehen, hat aber dadurch an praktischer Bedeutung verloren, daß seit Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches die Mutter in der Regel und überall vor den Geschwistern des Erblassers zum Zuge kommt.

Diese Reihenfolge der Berufungen gilt, wie schon oben hervorgehoben, nur, wenn der letzte Inhaber selbst oder die Erben keine andere Bestimmung getroffen haben. In erster Linie ist es Sache des Besitzers, seinen Nachfolger in der Wirtschaft zu bestimmen. Selbstverständlich ist er, nachdem die früheren Veräußerungsverbote und Teilungsbeschränkungen aufgehoben sind, berechtigt, seinen Besitz in jeder Weise zu teilen, sowohl durch Vertrag unter Lebenden wie durch Verfügung von Todes wegen. Er ist keineswegs verpflichtet, den ganzen Besitz einem einzigen Erben zu übertragen, wie er andererseits auch befugt ist, die dem Anerbenrecht nicht unterliegenden Ländereien dem Anerben allein zu übertragen, sofern das Erbrecht der übrigen Erben hierdurch nicht geschmälert wird. Seine Kraft zeigt das Anerbenrecht nur, wenn es zu einer Intestaterbfolge kommt, da dann das Recht des Anerben ohne seine Zustimmung nicht beschränkt werden kann[4]).

Die Stellung der Witwe des letzten Inhabers der Stelle ist folgende: Ein Anerbenrecht kommt ihr nicht zu. Bei beerbter Ehe kann sie aber gewohnheitsrechtlich (die Verordnung von 1777 enthält darüber nichts)[5]) eine landesübliche Abnahme verlangen, ein Recht, das ihr auch bei Konkurrenz mit Stiefkindern zusteht[6]). Ist der Anerbe noch unmündig, so kann die Witwe mit Einwilligung des Vormundes, der Vormundschaftsbehörde und etwaiger mündiger Miterben auf der Stelle sitzen bleiben[7]). Falls sie zur zweiten Ehe schreitet, so kann die Stelle auch dem zweiten Ehemann in Setzwirtschaft gegeben werden, die aber nicht länger dauert als bis zur Mündigkeit des Anerben. In dem Setzkontrakt ist das Gut den Kindern erster Ehe ausdrücklich vorzubehalten und außerdem der Anerbe, der das Gut nach erreichter Mündigkeit erhält, namhaft zu machen[8]). Dem Setzwirte steht, wenn der Anerbe das

---

[1]) Vgl. Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1858 S. 223; Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 577.

[2]) Vgl. Sering S. 92, 585.

[3]) Vgl. Sering S. 81; Anlage III S. (37).

[4]) Vgl. Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1884 S. 166.

[5]) Vgl. Kähler S. 712; Paulsen S. 345 Anm. 3; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 162; Erbrecht S. 369; Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1878 S. 17; Staatsbürgerliches Magazin Bd. VII S. 253.

[6]) Vgl. Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1878 S. 17; 1892 S. 113 ff.

[7]) § 5 der Verordnung vom 18 Juni 1777; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 215; Erbrecht S. 369.

[8]) Ebenda.

Gut persönlich übernimmt, eine landesübliche Abnahme zu. Während der Dauer der Setzwirtschaft hat er die Stellung eines Eigentümers. Er ist keinem zur Rechnungslegung verpflichtet, und die etwa gewonnenen Ueberschüsse werden sein Eigentum. Selbstverständlich hat er andrerseits die Pflicht, das Gut in ordnungsmäßigem Wirtschaftszustande zu erhalten und vor allem jegliche absichtliche Schädigung des Anerben zu unterlassen[1]).

Ist das Anerbengut Sondergut der Ehefrau, so kommt auch dem überlebenden Witwer kein Anerbenrecht zu. Aber seine Stellung ist insofern günstiger als im umgekehrten Falle die der Witwe, als er solange in Besitz und Verwaltung der Stelle zu belassen ist, bis die mündigen Erben auf Teilung dringen, auch dann, wenn er zu einer zweiten Ehe schreitet. Außerdem kommt ihm, wenn der Anerbe die Stelle übernimmt, neben seinem güterrechtlichen Anteil an der Auslösungssumme eine billige Abnahme zu[2]). Bei unbeerbter Ehe hat weder die Witwe noch der Witwer ein Recht auf Abnahme[3]).

Irgend welche Rechtsvorschriften darüber, daß der Anerbe Landmann sein müsse, bestehen nicht[4]). An sich ist es vollständig gleichgültig, welchen Beruf der Anerbe ergriffen hat. In der Regel ist allerdings schon lange vor dem Tode des Stelleninhabers bestimmt, wer dereinst sein Nachfolger sein wird. Deshalb wird der spätere Besitzer schon rechtzeitig bestrebt sein, sich die nötigen landwirtschaftlichen Kenntnisse anzueignen, zumal der jetzige Besitzer es in der Hand hat, jeder Zeit durch Vertrag unter Lebenden oder durch Verfügung von Todes wegen das Gut auf ein anderes seiner Kinder zu übertragen. Meistens ist der spätere Anerbe schon Jahre lang auf der Stelle seines Vaters tätig gewesen, wenn der Zeitpunkt kommt, wo er selbst das Gut übernehmen soll. Er ist gleichsam der erste Knecht seines Vaters. Und es ist so gut wie ausgeschlossen, daß der Vater die Stelle einem anderen seiner Kinder überträgt als dem, der schon Jahre lang selbst die Wirtschaftsweise des Gutes kennen gelernt hat. Aber immerhin gibt es auch Fälle, wo der Hof nicht an den gelangt, der ihn aller Voraussicht nach nach dem Tode des Inhabers erlangen würde, z. B. dann, wenn der in Aussicht genommene Anerbe kurz vor dem Inhaber der Stelle stirbt und die Umstände es verhindern, daß der Nächstberechtigte noch zum praktischen Landwirt ausgebildet wird. In solchen Fällen ist es kein Hinderungsgrund für den Anerben, die Stelle zu übernehmen, daß er selbst nicht Landmann ist. So hat das Oberlandesgericht in Kiel in einem Falle, wo einem Lehrer an einer Landschule das Anerbenrecht streitig gemacht war, entschieden, daß der Beruf des Anerben kein Hinderungsgrund für die Uebernahme der Stelle sei[5]). Man wird höchstens, wie es auch in dieser Entscheidung geschehen ist, verlangen können, daß der Anerbe zum Betriebe der Landwirtschaft persönlich fähig und tüchtig ist[6]).

---

[1]) Vgl. über die Setzwirtschaft auch die Verordnung vom 22. Juli 1796 „wegen Bestimmung der Setzjahre und sogenannten Abnahme bey den Bauerhöfen der Minderjährigen“ abgedruckt bei Esmarch: Sammlung Teil II S. 172, 173

[2]) Vgl. § 6 der Verordnung vom 18. Juni 1777; Kähler S. 713; Paulsen S. 345 Anm. 3; Esmarch: Erbrecht S 373.

[3]) Vgl. Kähler S. 713; Esmarch: Bürgerl. Recht S. 162; Erbrecht S. 371 ff.

[4]) Vgl. Miaskowski Teil II S. 457.

[5]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1907 S. 289.

[6]) Vgl für die früheren Festestellen: § 7 der Verfügung vom 1 Juni 1761 und § 1 der Verordnung vom 14. April 1766, wo dem Grundherrn — der Krone — das Recht gegeben wird, bei Untüchtigkeit des kraft Gesetzes zum Anerbenrecht Berufenen einen anderen unter den Miterben auszuwählen, vgl. auch Wimpfen S. 240.

Und so wird in der Tat in der Praxis von der Landbevölkerung verfahren. Obwohl das Gesetz gar keinen Anhalt dafür bietet, daß der Anerbe bestimmte Eigenschaften besitzen müsse, sondern dem nächstberechtigten Verwandten das Anerbenrecht schlechthin zubilligt, so wird doch der Anerbe häufig ohne jegliche Bedenken übergangen, wenn besondere Verhältnisse es im Interesse der Erhaltung des Grundbesitzes wünschenswert erscheinen lassen, daß einer der anderen vielleicht besser geeigneten Verwandten die Stelle übernimmt. Solche besonderen Verhältnisse liegen z. B. vor, wenn der eigentliche Anerbe infolge von körperlicher oder geistiger Krankheit nicht imstande ist, selbst den Wirtschaftsbetrieb zu übernehmen oder einen geeigneten Stellvertreter zu bestellen, oder wenn die Voraussetzungen einer Pflegschaft in dem Sinne gegeben sind, daß eine Verständigung mit dem Anerben nicht mehr möglich ist, weiter wenn er der Verschwendung oder der Trunksucht ergeben ist, sodaß die Gefahr nahe liegt, daß die Stelle, die vielleicht schon Jahrzehnte oder Jahrhunderte in den Händen der Familie ist, durch ihn der Familie verloren geht, oder wenn er infolge von Auswanderung dauernd abwesend ist und keine Aussicht vorhanden ist, daß er bald zurückkehren wird[1]). In allen diesen Fällen wird gewöhnlich schon der augenblickliche Stelleninhaber durch Verfügung unter Lebenden oder von Todes wegen dafür sorgen, daß es nicht zum Intestatanerbenrecht kommt und ein anderes seiner Kinder oder sonstigen Verwandten, der besser die Gewähr bietet, daß die Stelle der Familie erhalten bleibt, das Gut übertragen. Aber auch wenn dies nicht der Fall ist, wird man unbedenklich der Gesamtheit der Miterben das Recht zubilligen können, den eigentlichen Anerben auch ohne seine Zustimmung seines Rechtes zu entheben, wenn das im Interesse der Stelle liegt. Man kann dies Recht der Miterben ohne weiteres dem Wesen und Zweck des Anerbenrechts entnehmen, denn der Zweck des Anerbenrechts ist, einen leistungsfähigen Bauernstand zu erhalten, sowohl im Interesse der bäuerlichen Familie selbst als auch weiter im Interesse des Staates. Und wollte man dieses Recht einem durchaus untauglichen Erben als etwas unter allen Umständen Unentziehbares beilegen, so wäre das Anerbenrecht nicht ein Segen für die bäuerliche Bevölkerung, sondern würde im Gegenteil dazu beitragen, die Stelle der Familie zu entziehen und sie unter Umständen sogar für die Landwirtschaft unbrauchbar zu machen.

Aus demselben Gesichtspunkte heraus wird man auch unbedenklich einen Verzicht auf das Anerbenrecht zulassen müssen, der nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen zu beurteilen ist[2]). Wenn der Anerbe schon eine sichere Lebensstellung hat, wird er häufig keine Neigung verspüren, diese Stellung aufzugeben und Landmann zu werden, namentlich dann nicht, wenn die Stelle ziemlich verschuldet ist. In solchen Fällen bedarf das Gut eines tüchtigen Landwirts, wenn sie weiterhin die Grundlage für die Versorgung einer Bauernfamilie bilden soll. Sie bedarf vor allen Dingen der Mitarbeit des Besitzers selbst, der seinerseits wieder die nötigen landwirtschaftlichen Kenntnisse besitzen muß. Wenn man in solchen Fällen den Anerben zwingen wollte, entgegen seinen Neigungen die Stelle zu übernehmen, so würde dies wiederum nicht im Interesse des Bauernstandes liegen. Unbedenklich wird man ihn deshalb auf sein Recht verzichten lassen können. Man wird aber nicht soweit gehen dürfen, daß man den Verzicht zu Gunsten eines besimmten anderen Erben zuläßt, wenn nicht sämtliche Miterben damit einverstanden sind. Sondern wenn

[1]) Vgl. Sering S. 385.

[2]) Vgl. Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1907 S. 289.

der nächstberechtigte auf sein Recht verzichtet, so wird es so gehalten, als sei er zur Zeit des Erbfalles nicht mehr vorhanden, und das Gut fällt demjenigen anheim, der Anerbe sein würde, wenn der Verzichtende nie vorhanden gewesen wäre. Selbstverständlich behält der Nächstberechtigte, wenn er auf sein Anerbenrecht verzichtet, im übrigen seine Stellung als Erbe bei und nimmt sowohl an den Abfindungen wie an dem übrigen Nachlaß als Erbe teil.

Streitig ist, wie es zu halten ist, wenn der Erblasser mehrere Anerbengüter hinterläßt, von denen jedes eine bäuerliche Familie zu ernähren imstande ist. Falck[1]) meint, der Anerbe könne sein Recht nur hinsichtlich eines Hofes geltend machen, und in Beziehung auf die übrigen Höfe finde überhaupt kein Anerbenrecht weder des ältesten Sohnes noch eines der übrigen Erben statt, sondern sie fielen in die übrige Erbmasse, würden durch öffentlichen Verkauf zu ihrem wahren Werte ausgebracht und kämen so allen Erben zu gute. Esmarch und Kähler[2]) meinen, das Anerbenrecht des Nächstberechtigten müsse sich in solchem Falle auf alle Höfe erstrecken. Allein beiden Ansichten wird man nicht folgen können. Gegen die Meinung Falcks spricht, daß dadurch die Geschlossenheit der Höfe mit Ausnahme desjenigen, hinsichtlich dessen der Anerbe sein Recht geltend macht, durchbrochen wird. Befinden sich in der Erbmasse mehrere Anerbengüter, so müssen sie sich alle nach Anerbenrecht vererben, ob sie dabei alle an einen einzigen oder an verschiedene Erben fallen, ist eine zweite Frage. Am zweckentsprechendsten ist die Regelung, die für das neue Anerbenrecht in der Landgüterordnung von 1886 festgelegt ist. Sind mehrere Anerbengüter vorhanden, so kann sich zunächst der Nächstberechtigte den Hof auswählen, den er haben will. Darauf kommen die übrigen Erben nach der Reihenfolge ihrer Berufung zum Anerbenrecht zum Zuge, jeder hinsichtlich eines Anerbengutes, solange solche vorhanden sind. Durch diese Regelung wird man dem Zweck des Anerbenrechts am besten gerecht. Denn jedes Anerbengut ist für sich geeignet, die Grundlage für die Versorgung einer bäuerlichen Familie zu bilden. Würde man sämtliche Anerbengüter an einen einzigen Erben fallen lassen, so würde man damit nur die Bildung größerer Güterkomplexe fördern. Zweck des Anerbenrechts ist aber, für die Erhaltung des mittleren und kleineren Grundbesitzes zu sorgen, und dies kann am besten geschehen, wenn jedem Erben ein Anerbengut anheimfällt, solange solche in der Erbmasse sind. Sind mehr Anerbengüter als Erben vorhanden, so wird, nachdem jeder Erbe sich nach der Reihenfolge seiner Berufung einen Hof ausgewählt hat, die Reihenfolge wieder bei dem Nächstberechtigten beginnen müssen. Etwaige Ungleichheiten in der Größe und dem Werte der Güter werden durch die an die anderen Erben zu zahlenden Abfindungen ausgeglichen.

---

§ 9.

C. Die Bevorzugung des Anerben und die Abfindungen der Miterben.

Nachdem das erste Wesensmoment des Anerbenrechts, das darin besteht, daß der dem Anerbenrecht unterliegende Grundbesitz nicht realiter unter sämt-

[1]) Vgl. Schlesw.-Holst. Anzeigen 1840 S. 207 auf eine Anfrage daselbst S. 183; ebenso Paulsen S. 315 Anm. 2; Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. [illegible]79.

[2]) Vgl. Esmarch: Erbrecht S. 92, 93; Kähler S. 712.

liche Erben verteilt wird, sondern an einen einzigen Erben fällt, dargestellt ist, handelt es sich jetzt um das zweite Wesensmoment, die Bevorzugung des Anerben hinsichtlich der Größe seines Erbteils vor den übrigen Miterben. Auch dieser Punkt folgt ohne weiteres aus dem Zweck des Anerbenrechts selbst. Soll das Landgut, das vielleicht schon ziemlich verschuldet ist, auch noch mit den vollen den Miterben nach dem gewöhnlichen Erbrecht zustehenden Anteilen belastet werden, so wird es in der Regel dem Anerben schwer sein, sich auf der Stelle zu halten und die Verschuldung zu verringern. Und selbst wenn es ihm gelingt, zu seinen Lebzeiten das Gut in Händen zu halten, so wird es, wenn er mehrere Nachkommen hinterläßt, seinem Nachfolger schwerlich noch möglich sein, die Stelle der Familie zu erhalten. Deswegen muß der Anerbe bei der Uebernahme des Gutes in irgend einer Weise vor den übrigen Erben bevorzugt werden.

Ueber das Maß dieser Bevorzugung gibt es keine zwingenden gesetzlichen Vorschriften[1]). Die Verordnungen über das Anerbenrecht sprechen im Allgemeinen nur von einem leidlichen Anschlag des Grundbesitzes[2]). Im Jahre 1797 ging vom Schleswigschen Obergericht mit Rücksicht darauf, daß in verschiedenen Teilen des Herzogtums die Ländereien bei der Uebernahme durch den Anerben äußerst niedrig veranschlagt wurden, eine Bewegung aus, die dahin zielte, wenigstens für Schleswig eine allgemeine Regelung der Grundsätze bei der Ermittelung des Uebernahmepreises unter Zugrundelegung gleichmäßiger Normen herbeizuführen[3]). Das Ziel war: „Daß durch die verordnete Schwester- und Brudertaxe der Annehmer nie mehr beneficieret werden solle, als daß er die Ländereien für die Hälfte des wahren mit Rücksicht auf alle darauf haftende Lasten und Beschwerden zu bestimmenden Werths annehmen könne[4])." Die beabsichtigte Regelung ist aber nicht zustande gekommen[5]). Es wurden zwar eine Reihe von Berichten von den Hardesvogten in Schleswig eingefordert[6]), gesetzgeberische Maßnahmen sind aber nicht erfolgt.

Heute ist die Regelung die, daß es in erster Linie wieder Sache des Inhabers der Stelle ist, zu bestimmen, zu welchem Preis der Anerbe die Stelle übernehmen soll[7]). Und in der Regel wird auch der Erblasser, wenn er in einem Gutsüberlassungsvertrage oder in einer letzwilligen Verfügung die Person des Anerben bestimmt, zugleich festsetzen, zu welchem Preis die Stelle an ihn fallen soll. Meistens werden gleichzeitig Bestimmungen darüber getroffen, wie die Geschwister abgefunden werden sollen, wann sie von dem Anerben die Auszahlung ihrer Erbteile verlangen können, wie hoch die Verzinsung sein soll usw. An sich ist es dem Erblasser vollständig überlassen, einen wie großen Wertnachlaß er dem Anerben zukommen lassen will. Die einzige Schranke für ihn besteht darin, daß er den Pflichtteil der übrigen Erben nicht verkürzen darf[8]).

---

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 215.
[2]) Vgl. z. B. § 10 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[3]) Vgl. Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 576, 577; Sering S. 83, 84.
[4]) Reskript vom 14. März 1797 abgedruckt im Neuen Staatsbürgerlichen Magazin Bd. II S. 590, 591.
[5]) Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 577.
[6]) Abgedruckt im Neuen Staatsbürgerlichen Magazin Bd. II S. 591—601.
[7]) Vgl. z. B. § 9 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[8]) Esmarch: Bürgerliches Recht S. 297; Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 580.

Hat der Inhaber der Stelle keine Bestimmung über den Preis getroffen, so ist es Sache der Vereinbarung unter den Miterben, die Höhe der Uebernahmesumme festzusetzen[1]). Hierbei sind die Erben an gar keine Schranken gebunden, und es kommt garnicht so selten vor, daß die Miterben zu gunsten des Anerben überhaupt auf ihren Erbteil verzichten, so in dem Falle, daß die Stelle neue Belastungen nicht mehr tragen kann und es nur dann möglich ist, sie der Familie zu erhalten, wenn sie ohne neue Belastungen auf den Anerben übergeht. Sind bei einer Vereinbarung der Miterben über die dem Anerben zu gewährende Bevorzugung Unmündige beteiligt, so müssen die Zustimmungen der Vormünder beigebracht werden, die ihrerseits wieder der Genehmigung der Obervormundschaftsbehörde bedürfen.

Erst wenn diese beiden Wege zur Ermittelung des Uebernahmepreises nicht gangbar sind, dann tritt eine eigentümliche Taxation der Stelle ein. Der Preis, für den der Anerbe die Stelle erhält, soll bestimmt werden nach einem leidlichen Anschlage, oder wie es in der ganzen Provinz noch jetzt heißt, nach der „Bruder- oder Schwestertaxe"[2]). Wann und wie diese Bezeichnung entstanden ist, ist dunkel. In der Verordnung vom 18. Juni 1777 findet sie sich vom Gesetzgeber verwendet. Aber es darf als sicher gelten, daß die Verordnung diese Bezeichnung nicht neu geschaffen, sondern sie bereits als etwas Bekanntes vorgefunden und sie deswegen beibehalten hat, weil die Bauernbevölkerung damit sofort wußte, was unter dem leidlichen Anschlage zu verstehen sei[3]). Bei dieser Taxation sind beide Teile gebührend zu berücksichtigen[4]). Zwar ist es vornehmlich der Zweck des Anerbenrechts, den Anerben so zu stellen, daß er bei ordentlicher Wirtschaftsführung die Stelle in Händen halten kann, aber die Interessen der Miterben sollen nur dann darunter leiden, wenn es absolut erforderlich ist. Im Allgemeinen ist nicht nur auf den Vorteil des Anerben zu sehen, sondern ebenso sehr auf das Beste der abzufindenden Miterben. Ein bestimmtes, für alle Fälle passendes Schema für die Ermittelung des Uebernahmepreises läßt sich deshalb nicht aufstellen. Vielmehr sind in jedem einzelnen Falle die besonderen Umstände zu berücksichtigen, ob danach dem Anerben eine größere oder geringere Bevorzugung zu gewähren ist.

Eine öffentliche Versteigerung, um den Wert der Stelle zu ermitteln, ist unzulässig. Sie kann von keinem Miterben verlangt werden, und der Anerbe ist befugt, jeglichem derartigen Verlangen zu widersprechen[5]). Der Wert wird vielmehr durch eine amtliche Taxe ermittelt. Die Verordnung von 1777 enthält keine Vorschriften darüber, wie diese Taxation erfolgen soll. Maßgebend ist vielmehr noch heute die Verordnung wegen Ernennung beständiger Taxatoren für die Herzogtümer Schleswig und Holstein vom 20. November 1811[6]). Diese Verordnung trat an die Stelle einer früheren aus dem Jahre 1770 stammenden[7]). Da sie keine materiell rechtlichen Vorschriften enthält, sondern lediglich formelle Bestimmungen darüber, wie sich das Taxationsverfahren zu gestalten hat, kann kein Zweifel sein, daß sie

[1]) § 9 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[2]) Neues Staatsbürgerliches Magazin Bd. II S. 570.
[3]) Ebenda S. 576.
[4]) § 10 der Verordnung vom 18. Juni 1777.
[5]) § 9 ebenda; Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1907 S. 289.
[6]) Chronologische Sammlung 1811 S 326 ff.
[7]) Ebenda 1770 S. 25.

noch heute zu Recht besteht[1]). Und tatsächlich wird in der Praxis stets nach ihr verfahren.

Für jedes Kirchspiel oder für jeden Amtsbezirk werden zwei oder mehr Taxatoren, unter denen sich immer ein Maurer und Zimmermann befinden muß, von der Obrigkeit — heute dem Landrat[2]) — ernannt, die gleichsam ein ständiges Amt haben. Es werden nur rechtschaffene, allgemein geachtete Männer dazu genommen, die vor Gericht einen Eid dahin zu leisten haben: „Daß sie bei vorkommenden Taxationen die Güter und Sachen nach bestem Wissen und Gewissen ohne alle Parteilichkeit und Ansehen der Person schätzen werden[3]).“ Aus ihnen sucht sich jede Partei einen oder zwei aus. Diese setzen dann zusammen mit dem Amtsrichter, unter dessen Leitung die Taxation stattfindet, der aber selbst keine Stimme hat, den Uebernahmepreis fest, wobei Stimmenmehrheit entscheidet[4]). Bei Stimmengleichheit müssen sich die Parteien entweder über die Wahl eines Obmannes aus den Taxatoren des Distrikts einigen oder dessen Ernennung der Obrigkeit überlassen. Die Entscheidung des von den Parteien gewählten Obmannes ist endgültig und kann nicht angefochten werden. Will sich dagegen eine Partei bei dem Mehrheitsbeschluß der Taxatoren oder der Entscheidung des von der Obrigkeit ernannten Obmannes nicht beruhigen, so steht es ihr frei, binnen 6 Wochen eine zweite Taxation zu veranlassen. Bei dem Resultat dieser zweiten Taxation hat es unter allen Umständen sein Bewenden[5]).

Die Ermittelung des Preises, zu dem der Anerbe die Stelle erhält, kann nun in dreifacher Gestaltung vor sich gehen. Entweder legt man den vollen Verkaufswert des dem Anerbenrecht unterliegenden Besitzes zu grunde und zieht hiervon einen bestimmten Bruchteil ab, der dem Anerben als Voraus zu gute kommt, oder man geht von dem Ertragswert oder Pachtwert des Besitzes aus und bemißt unter Berücksichtigung der vorhandenen Belastungen und Lasten die Bevorzugung des Anerben, oder endlich man überlegt, wieviel der Hof an Abfindungen an die Miterben tragen kann und setzt so die Ueberlassungssumme nach der Tragfähigkeit des Besitzes fest, geht also von vornherein von einem billigen Anschlag ohne Rücksicht auf den Kaufwert aus. Nach welchen von diesen Grundsätzen bei der Taxation zu verfahren ist, darüber fehlt es an allgemein gültigen Vorschriften[6]). In einigen Gegenden verfährt man nach der erst genannten Art und Weise[7]). Die zweite Methode wird fast garnicht angewandt[8]). In der Regel legt man vielmehr den dritten Gesichtspunkt zu grunde[9]). Dabei herrscht in den einzelnen Gegenden der Provinz eine große Verschiedenheit, wie weit diese Schätzung hinter dem wahren Verkaufswert zurückbleibt, wie groß also die Bevorzugung des Anerben unter Zugrundelegung des wahren Wertes ist. In den meisten Gegenden bleibt die Ueberlassungssumme ein Drittel hinter dem wirklichen Wert zurück. Dem leidlichen Anschlage unterliegen nicht nur die Ländereien und die Gebäude, sondern auch das landwirtschaftliche Inventar und der Viehbestand, da beides als Zubehör dem Anerbenrecht mitunterliegt. Anders ist es dagegen bei den Mobilien, die

[1]) Vgl. Kähler S. 110, Schlesw.-Holst. Anzeigen 1901 S. 140; 1906 S. 104.
[2]) Kähler S. 111.
[3]) §§ 5, 6 der Verordnung vom 20. November 1811.
[4]) §§ 12—14 daselbst.
[5]) §§ 15, 16 daselbst, Esmarch: Bürgerliches Recht S. 263, 4.
[6]) Vgl. Esmarch: Erbrecht S. 366, 367.
[7]) Vgl. Sering S. 399, auch Schlesw.-Holst. Anzeigen 1850 S. 78.
[8]) Vgl. Sering S. 411.
[9]) Vgl. ebenda S. 411, 412.

nicht dem Anerbenrecht unterliegen und daher bei der Ermittelung des Uebernahmepreises außer Betracht bleiben. Diese gehören vielmehr zu der übrigen anerbenrechtsfreien Erbmasse und werden nach gleichen Quoten unter sämtliche Miterben verteilt. Das Verhältnis von zwei Drittel zu einem Drittel kann in den meisten Bezirken als der Durchschnitt gelten[1]). Abweichungen kommen aber sehr zahlreich vor. So beträgt z. B. in der Landschaft Stapelholm und in der Probstei das Maß der Bevorzugung des Anerben ein Viertel des Wertes der Stelle[2]). Es kommt aber auch vor, daß dem Anerben bis auf die Hälfte des Wertes der Stelle ein Vorzug gewährt wird, und andrerseits auch wieder, daß ihm nur ein Fünftel oder gar ein Sechstel vom Verkaufswerte der Stelle gutgebracht wird. Es werden eben in jedem einzelnen Falle die besonderen Verhältnisse berücksichtigt. Handelt es sich um eine ziemlich stark verschuldete Stelle und ist wenig anderes Vermögen vorhanden, so wird man leichter geneigt sein, dem Anerben eine möglichst hohe Bevorzugung zu gewähren, um es ihm so zu ermöglichen, die Stelle der Familie zu erhalten. Ist dagegen die Landstelle nur wenig verschuldet und vielleicht außerdem noch erhebliches anderes Vermögen vorhanden, so wird der Abzug naturgemäß geringer sein. Als Höchstmaß der dem Anerben zu gewährenden Bevorzugung kann im Allgemeinen 50 Prozent des wirkliches Wertes des Besitzes angenommen werden, als Mindestmaß vielleicht 10 Prozent[3]). In keinem Falle erreicht aber der Uebernahmepreis den wahren Wert, sondern er bleibt stets mehr oder weniger hinter diesem zurück. Es mag aber noch einmal betont werden, daß es allgemein gültige Regeln über das Maß der Bevorzugung des Anerben nicht gibt, selbst nicht einmal in benachbarten Distrikten. Es sind immer die besonderen Umstände des einzelnen Falles maßgebend, da alle Miterben sich darüber einig sind, daß es vor allen Dingen darauf ankommt, den Uebernehmer der Stelle so zu stellen, daß er bei ordnungsmäßiger Wirtschaftsführung den Besitz in der Hand behalten kann[4]). Es entspricht dies durchaus dem Rechtsbewußtsein der Bevölkerung, und die Miterben geben gerne etwas von dem ihnen von Rechts wegen zukommenden Anteil preis, wenn sie dadurch die Gewißheit erlangen, daß die Stelle der Familie erhalten bleibt. Es ist dies ein durchaus gesundes Zeichen unserer Bauernbevölkerung und beweist, daß wir es in Schleswig-Holstein mit einem bodenständigen Bauerngeschlecht zu tun haben. Auch diejenigen, die von der Stelle ausgeschlossen sind, wissen, daß es in ihrem eigenen und im Interesse des gesamten Bauernstandes liegt, wenn dem Anerben die Fortführung der Wirtschaft nicht erschwert wird.

Zweifelhaft könnte es sein, wie weit bei der Taxation auf etwaige zu gewährende Abnahmen Rücksicht zu nehmen ist, ob sie ihrem vollen Betrage nach von dem wahren Werte in Abzug zu bringen sind oder ob sie dem Anerben allein zur Last fallen. Das Schleswigsche Obergericht vertrat eine Zeit lang den Standpunkt, daß nur die Abnahme des Ehegatten des letzten Inhabers der Stelle bei der Taxation in Anschlag zu bringen sei, daß dagegen im Falle der Setzwirtschaft die Abnahme des Setzwirtes dem Anerben allein

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 215; Miaskowski Teil II S. 140; Sering S. 414.
[2]) Sering S. 478; Paulsen S. 347; Regulativ für die vormals plönischen Aemter vom 27. Februar 1789.
[3]) Vgl. Esmarch: Erbrecht S. 365; vgl. auch die statistische Tabelle bei Sering S. 408.
[4]) Vgl. Sering S. 385 ff., 401.

zur Last falle[1]). Richtiger wird wohl sein, die Abnahme bei der Ermittelung des Uebernahmepreises in jedem Falle zu veranschlagen, denn auch die Setzwirtschaft wird nicht allein im Interesse des Anerben, sondern aller Miterben eingerichtet. Dabei ist aber nicht schematisch in der Weise zu verfahren, daß die einzelnen Teile der Abnahme kapitalisiert und von dem wahren Wert der Stelle in Abzug gebracht werden, sondern je nach Alter der Abnahmeleute, Betrag der einzelnen Leistungen, Dauer der Setzwirtschaft, Höhe der Verschuldung, Anzahl der Miterben usw. ist ein größerer oder geringerer Betrag von dem wahren Wert in Abzug zu bringen[2]).

Im alten Amte Segeberg ist die Taxation insofern besonders, als hier die früher übliche Gewohnheit, bei der Taxierung die Ländereien ganz außer Betracht zu lassen und nur die Gebäude und das landwirtschaftliche Inventar der Taxe nach Maßgabe eines leidlichen Anschlages zu grunde zu legen. beibehalten ist. Hier ist die Bevorzugung des Anerben also besonders groß, Doch wird tatsächlich von dieser Gewohnheit, weil sie den Miterben — und mit Recht — unbillig erscheint, vielfach abgegangen[3]).

Auch im übrigen werden die Bedingungen für die Auszahlung der den Miterben zukommenden Abfindungen dem Anerben nicht allzu schwierig gestellt[4]). Gewöhnlich werden die Abfindungen nur mäßig verzinst, die Gelder bleiben meistens auf Jahre hinaus auf der Stelle stehen und dem Anerben werden erleichterte Bedingungen für die Auszahlung gewährt. Mit allem diesem sind die Miterben durchaus einverstanden, und es gehört zu den Seltenheiten, daß durch die Bewertung der Stellen im Erbgange die Familienharmonie gestört wird. Aus diesem Grunde sind auch Streitigkeiten über das Anerbenrecht und das Maß der dem Anerben zu gewährenden Bevorzugung äußerst selten.

Für die abgefundenen Miterben bleibt die Bauernstelle auch in Zeiten der Not stets eine Zufluchtsstätte. Zwar sind Kommunhausungen der Art, daß die abgefundenen Geschwister gleichsam als Knechte und Mägde ihres Bruders, der als Anerbe die Stelle erhalten hat, auf dem Hofe bleiben, ziemlich selten geworden[5]). Aber immer noch ist die alte Hofstelle das Bindeglied zwischen allen Familienmitgliedern, und wenn es einem abgefundenen Miterben schlecht geht, so hat er immer die Gewißheit, daß er auf der Stelle, auf der er geboren ist, eine Zufluchtsstätte findet. Sind noch unmündige Miterben beteiligt, so wird es dem Anerben sogar vielfach zur Pflicht gemacht, sie bis zur Volljährigkeit unentgeltlich auf der Stelle zu ernähren und zu erziehen[6]).

---

§ 10.

D. Die rechtliche Natur des älteren schleswig-holsteinischen Anerbenrechts und der Abfindungen der Miterben.

Fragt man sich nun nach der Darstellung des geltenden älteren Intestatanerbenrechts, zu welcher der im § 2 erwähnten juristischen Formen das

[1]) Esmarch: Erbrecht S. 370.
[2]) Esmarch: Erbrecht S. 370, 371.
[3]) Vgl. Schlesw.-Holstein. Anzeigen 1911 S. 38; Sering S. 186.
[4]) Sering S. 404.
[5]) Ebenda S. 383.
[6]) Vgl. Sering S. 384, auch § 4 der Verordnung vom 26. März 1772.

schleswig-holsteinische Anerbenrecht zu rechnen ist, so ist ohne weiteres klar, daß die Konstruktion abzulehnen ist, wonach der Anerbe sowohl hinsichtlich des Anerbengutes wie hinsichtlich der gesamten übrigen Hinterlassenschaft des Erblassers als Alleinerbe anzusehen ist und lediglich die obligatorische Verpflichtung hat, denjenigen, welche nach gewöhnlichem Erbrecht Miterben sein würden, eine Abfindung zu zahlen, sei es aus dem ganzen Vermögen mit Einschluß des Anerbengutes, sei es aus der anerbenrechtsfreien Erbmasse allein. Wäre der Anerbe hinsichtlich des ganzen Vermögens des Erblassers Alleinerbe und hätte er nur die Verpflichtung die übrigen Angehörigen, die nicht als Miterben bezeichnet werden können, da sie ein Erbrecht hinsichtlich der Hinterlassenschaft des Erblassers nicht haben, abzufinden, so hätten diese Angehörigen lediglich die Stellung von Vermächtnisnehmern, und die an sie zu zahlenden Abfindungen wären zu charakterisieren als eine Entschädigung dafür, daß sie trotz ihrer Blutsverwandtschaft nicht Erben geworden sind, sie würden aber keine wahren Erbteile sein. Von dieser juristischen Gestaltung kann bei dem älteren Anerbenrecht in Schleswig-Holstein nicht die Rede sein. Denn der Anerbe ist hinsichtlich des dem Anerbenrecht nicht unterliegenden Vermögens des Erblassers nicht Alleinerbe. Dies Vermögen wird vielmehr gemäß den allgemeinen Erbrechtsvorschriften unter sämtliche Erben verteilt. Bei diesem Teil der Erbmasse zeigt sich keine Begünstigung des Anerben, sondern die Bevorzugung tritt nur bei dem dem Anerbenrecht unterliegenden Vermögen zu Tage. Hinsichtlich des anerbenrechtsfreien Vermögens sind die Miterben jedenfalls wahre Erben des Erblassers und die ihnen zukommenden Teile sind wahre Erbteile.

Abzulehnen für das schleswig-holsteinische Anerbenrecht ist ferner folgende juristische Form. Das Anerbenrecht ist ein Sondererbrecht des Anerben in das Anerbengut, verbunden mit der Verpflichtung des Anerben, den übrigen Erben aus diesem Gute eine Abfindung zu zahlen[1]). Ein derartiges Sondererbrecht setzt voraus, daß die gesamte Hinterlassenschaft des Erblassers in zwei vollständig getrennte Erbmassen zerfällt, einmal das dem Anerbenrecht unterliegende Landgut nebst Zubehör und sodann das anerbenrechtsfreie Vermögen. Bei dem Anerbengut kommt als alleiniger Erbe der Anerbe in Frage, bei der übrigen Erbmasse der Anerbe gleichberechtigt mit den anderen Erben. Bei dieser Gestaltung würden die Miterben eine doppelte Stellung haben. Hinsichtlich des anerbenrechtsfreien Vermögens hätten sie ein wahres Erbrecht und hinsichtlich des Anerbengutes hätten sie die Stellung von Vermächtnisnehmern; denn bei diesem Gute kommen nicht sie, sondern ausschließlich der Anerbe als Erbe in Betracht, dem das Gut bei Eintritt der Erbschaft sofort ipso iure anheimfällt und der nur die obligatorische Verpflichtung hat, den übrigen Erben aus dem Anerbengut eine Abfindung zu zahlen. Diese Abfindungen würden auch hier zu charakterisieren sein als eine Entschädigung dafür, daß die Miterben hinsichtlich dieses Bestandteils des Vermögens des Erblassers ihre Eigenschaft als Erben verloren haben.

Auch von dieser Form des Anerbenrechts kann in Schleswig-Holstein nicht die Rede sein. Gegen sie spricht vor allem der Wortlaut der Verordnung vom 18. Juni 1777 als des wichtigsten Anerbenrechtsgesetzes. Der Wortlaut dieser Verordnung besagt etwas ganz anderes als eine Sondernachfolge des Anerben in das Anerbengut. § 2 lautet, daß der älteste Sohn usw. zum Gute der nächste und die Miterben auszulösen befugt sein solle. Dies

[1]) Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1884 S. 166.

läßt sich aber nicht dahin deuten, daß mit dem Tode des Erblassers das bisher unter ihm zu einer Einheit zusammengefaßte Vermögen derart in zwei vollständig getrennte Erbmassen zerfällt, daß für jeden Teil verschiedene Personen als Erben in Betracht kommen, für das dem Anerbenrecht unterliegende Vermögen der Anerbe allein und für das übrige Vermögen alle Miterben mit Einschluß des Anerben. Würde es sich um ein Sondererbrecht handeln, so würde der Wortlaut der Verordnung vom 18. Juni 1777 vielleicht ähnlich sein wie der der Mecklenburgischen Verordnung vom 24. Juni 1869, der ohne Zweifel der Gedanke einer Sondernachfolge in das Anerbengut zu grunde liegt.

Auszugehen ist vielmehr bei der juristischen Konstruktion des schleswig-holsteinischen Anerbenrechts von dem allgemeinen Gesichtspunkte, daß der gesamte Nachlaß des Erblassers mit Einschluß des Anerbengutes zunächst gemeinschaftliches Vermögen aller Erben wird. Es findet keine doppelte Vererbung statt und damit eine Rückkehr zum alten deutschen Recht, wo mit dem Tode des Erblassers die Einheit seines Vermögens endete und für einzelne Bestandteile bestimmte Personen als Alleinerben in Frage kamen, sondern an dem modernen Prinzip der Einheit der Erbmasse wird durch das Anerbenrecht nicht gerüttelt. Das juristische Wesen des Anerbenrechts zeigt sich vielmehr erst bei der Erbteilung[1]). Das innere Verhältnis der Erben untereinander wird infolge des Anerbenrechts modifiziert und zwar in doppelter Beziehung, einmal hinsichtlich der Größe der Erbteile und sodann auch hinsichtlich der Rechte. Während bei einer gewöhnlichen Erbfolge alle Erben gleichberechtigt sind und jeder Erbe gleichen Anteil an dem Vermögen und an den Schulden hat, wird bei dem Anerbenrecht ein Erbe vor den übrigen Erben bevorzugt. Er bekommt einen größeren Teil von der Erbmasse, er hat aber auch mehr Rechte, denn er ist der einzige, der den Teil des Vermögens, der dem Anerbenrecht unterliegt, in seinem realen Bestande erhält. Für die juristische Konstruktion des Anerbenrechts kommt aber nur dies letzte Vorrecht des Anerben in Frage, da seine Bevorzugung hinsichtlich der Größe seines Erbteils auf das juristische Wesen des Anerbenrechts ohne Einfluß ist. Denn daß Erben einen verschieden großen Erbteil erhalten, ist etwas Alltägliches und ändert nichts an der juristischen Form der Erbfolge. Das Vorrecht des Anerben auf Uebernahme des Anerbengutes in seinem realen Bestande kann nun doppelter Natur sein. Entweder wird der Anerbe sofort mit Eintritt des Erbfalls Eigentümer des Gutes, es fällt ihm ipso iure anheim, sodaß also die Erbteilung hinsichtlich dieses Bestandteils des Vermögens des Erblassers schon sofort bei Eintritt des Erbfalls von dem Gesetze mit dinglicher Wirkung vorweggenommen wird, oder der Anerbe hat nur einen obligatorischen Anspruch gegen die Miterben auf Uebertragung des Alleineigentums an dem Anerbengute auf ihn. Welche von beiden Konstruktionen dem schleswig-holsteinischen Anerbenrecht zu grunde liegt, kann nicht zweifelhaft sein. Der Wortlaut der Verordnung vom 18. Juni 1777 — die auch hier wieder allein in Betracht gezogen wird, da sie das ausführlichste und wichtigste Anerbengesetz ist — „Der älteste Sohn usw. soll zu dem väterlichen Hofe oder Gute der nächste und die Miterben auszulösen befugt sein", kann nur bedeuten, daß der Anerbe nur einen obligatorischen Anspruch gegen die Miterben auf Uebertragung des Alleineigentums an der Stelle hat[2]). Würde der Anerbe sofort bei Eintritt des Erbfalles zu-

[1]) Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1884 S. 166.
[2]) Vgl. Sering S. 35.

folge einer vom Gesetz mit dinglicher Wirkung vorweggenommenen Erbteilung Alleineigentümer des Gutes, so würde der Wortlaut der Verordnung vielleicht dahin gehen: Dem Anerben fällt bei Eintritt des Erbfalls der väterliche Hof als Teil der Erbschaft anheim und er soll verpflichtet sein, die übrigen Erben abzufinden. In der von der Verordnung gewählten Ausdrucksweise liegt aber: Der älteste Sohn ist vor allem berechtigt, bei der Erbteilung das Anerbengut für sich zu beanspruchen. Er hat nur ein obligatorisches Recht auf das Gut. Dieser Anspruch kann sich aber nur gegen die Gesamtheit der Miterben richten. Denn einem obligatorischen Anspruch muß immer ein Verpflichteter gegenüber stehen. Als solcher kann hier, da der Erblasser tot ist und gegen ihn sich deshalb keine Ansprüche mehr richten können, nur die Gesamtheit der Miterben in Frage kommen. Der Inhalt des Anspruchs des Anerben kann nur auf die Uebertragung des Alleineigentums an der Hofstelle durch die Miterben auf ihn gehen. Die Gegenleistung des Anerben besteht in der Abfindung der Miterben, wobei diese nicht den Wert des ihnen nach dem allgemeinen Erbrecht zustehenden Erbteils erreicht. Diese juristische Form des Anerbenrechts war auch, wie schon im § 1 erwähnt, im ersten Entwurf des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch als allein zulässig gewählt.

Die Stellung der Miterben bei dieser Konstruktion ist folgenbe: Sie haben hinsichtlich der gesamten Nachlaßmasse mit Einschluß des Anerbengutes die Stellung von wirklichen Erben. Ob das Anerbengut dem Anerben vermöge einer vorweggenommenen Erbteilung sofort mit dinglicher Wirkung anheimfällt oder ob er nur einen obligatorischen Anspruch gegen die Miterben hat, macht hierbei keinen Unterschied, denn auch in dem ersteren Falle wird nur die Erbteilung hinsichtlich eines Bestandteiles des Vermögens von dem Gesetz vorweggenommen, der Charakter der Miterben als Erben aber nicht berührt. Zwar erhalten die Miterben nichts von dem realen Bestande des Anerbengutes, sondern müssen sich mit einer Abfindung in Geld oder in sonstiger Weise zufrieden geben. Aber diese Abfindung ist hier nicht aufzufassen als eine Entschädigung der Miterben dafür, daß sie ihr Erbrecht hinsichtlich des Anerbengutes verloren haben oder es nicht geltend machen können, denn Erben sind sie ja geworden, da das Gut zunächst Miteigentum aller Erben geworden ist, sondern die Abfindung ist in diesem Falle ein wirklicher Erbteil und das Recht auf sie ein wirkliches Erbrecht. Man muß sich die Sache so denken, daß bei der Teilung des Nachlasses an die Stelle des Anerbengutes der Wert desselben tritt. Daß der bei der Bemessung der Abfindungen zu grunde gelegte Wert hinter dem wahren Verkaufswert zurückbleibt, ist für die prinzipielle Frage unerheblich. Und an dem Werte des Gutes sind alle Erben beteiligt, nur mit dem Unterschiede, daß einer das Gut in seinem realen Bestande erhält, da es nicht geteilt werden kann, und die übrigen Geldsummen erhalten. Die Sachlage ist genau so, wie sie bei Erbteilungen täglich in die Erscheinung tritt. Einen Gegenstand, der aus tatsächlichen, nicht wie bei dem Anerbenrecht aus rechtlichen Gründen, nicht geteilt werden kann, erhält ein Erbe allein und die übrigen erhalten dafür ihrem Erbteil an dem Gegenstand entsprechende Geldsummen. Aber trotzdem sind sie auch hinsichtlich dieses Gegenstandes Erben geworden. Und ebenso ist es bei dem älteren Intestatanerbenrecht in Schleswig-Holstein. Die Miterben sind auch hinsichtlich des Anerbengutes wahre Erben und die Abfindungen sind wahre Erbteile[1]).

[1]) Vgl. über verschiedenen rechtlichen Naturen der Abfindungen Stobbe Bd. V § 321; Beseler Bd. II S. 870 ff.; Dultzig S. 202 ff; Frommhold: Verhandl. d. 24. Juristentags S. 34; Rechtliche Natur S. 44 ff.

Die Konsequenz der verschiedenen juristischen Konstruktionen des Anerbenrechts für die Praxis ist folgende: Würde das Anerbengut mit dem Eintritt des Erbfalles dem Anerben als abgesonderter Bestandteil des Nachlasses ipso iure zu Eigentum anheimfallen, so würde der Grundbuchrichter nur zu prüfen haben, ob der Anerbe Erbe des letzten Eigentümers der Stelle ist und ob ihm das Anerbenrecht zusteht, und ihn dann als Eigentümer einzutragen haben. Einer Einwilligung der Miterben würde es nicht bedürfen, da sie nie Eigentümer des Anerbengutes gewesen sind, da ja der Anerbe für diesen Bestandteil des Vermögens als Alleinerbe in Frage kommt, also auch von einer Uebertragung des Eigentums durch sie auf einen andern nicht die Rede sein kann.

Anders ist die Sachlage, wenn das Anerbengut dem Anerben infolge einer vom Gesetz mit dinglicher Wirkung vorweggenommenen Erbteilung als Teil der Erbschaft mit Eintritt des Erbfalls anheimfällt. In diesem Falle geht das Alleineigentum an dem Gute zwar schon mit Eintritt des Erbfalls auf den Anerben über, sodaß von einer Uebertragung des Eigentums durch die Miterben nicht die Rede sein kann. Aber der Anerbe erhält das Gut doch nur als Teil der Erbschaft, deren Eigentümer die Gesamtheit der Miterben ist. Im Prinzip hat auch das Anerbengut ursprünglich im Eigentum aller Miterben gestanden, nur bei der Teilung dieses Bestandteils der Erbmasse wirken sie nicht mit, sondern diese wird vom Gesetze selbst vollzogen. Hieraus folgt, daß der Anerbe zwar nicht das Eigentum an dem Anerbengut aus der Hand der Miterben erhält, daß aber zur Eintragung des Anerben als Alleineigentümers des Gutes in das Grundbuch die Einwilligung der Miterben erforderlich ist.

Hat der Anerbe aber nur einen obligatorischen Anspruch auf die Hofstelle, so stehen sich als Kontrahenten der Anerbe und die Gesamtheit der Miterben gegenüber. Eigentümerin der Anerbenstelle wird mit Eintritt des Erbfalles zunächst die Gesamtheit der Miterben, ebenso wie die übrige Erbmasse in ihr Eigentum fällt. Soll der Anerbe Alleineigentümer des Landgutes werden, so bedarf es eines Vertrages zwischen ihm und den übrigen Miterben. Hier ist also nicht nur zur Eintragung des Anerben als Alleineigentümers in das Grundbuch die Einwilligung der Miterben erforderlich, sondern der Anerbe erhält auch das Eigentum selbst erst aus der Hand der Miterben. Der Grundbuchrichter hat also bei der Eintragung des Anerben als Eigentümers des Gutes in das Grundbuch genau dieselbe Prüfung vorzunehmen, wie bei jedem anderen Eigentumsübergang an einem Grundstück. Und in der Tat wird auch so in der Praxis verfahren. In dem vor einem Richter oder Notar geschlossenen Erbauseinandersetzungsvertrage erklären die Miterben, daß sie das Eigentum an der Landstelle auf den Anerben übertragen und dessen Eintragung in das Grundbuch bewilligen und beantragen. Auch hieraus geht hervor, daß der Anerbe nicht Alleinerbe des Landgutes ist, sondern Eigentümer nur auf Grund eines mit den Miterben abgeschlossenen Vertrages wird, und zwar hat er einen erzwingbaren Anspruch auf Abschluß dieses Vertrages.

IV. § 11.

Gutsüberlassungsverträge und Abnahme.

Aufs engste mit dem Anerbenrecht verknüpft ist die Einrichtung der Gutsüberlassungsverträge und damit auch die der Abnahme, da diese fast

immer einen wesentlichen Bestandteil der Uebergabeverträge bildet. Durch den Vorbehalt des Art. 64 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch ist daher auch das Recht der Abnahme, soweit es mit dem Anerbenrecht zusammenhängt, mitaufrechterhalten[1]). Ueberdies ist noch durch den Art. 96 ein besonderer Vorbehalt für das Landesrecht hinsichtlich des mit einem Gutsüberlassungsvertrage in Verbindung stehenden Abnahme- oder Altenteilsvertrags — dies sind die in Schleswig-Holstein gebräuchlichen Bezeichnungen für dies Institut — gemacht.

Die Gutsüberlassungsverträge sind numerisch in der ganzen Provinz viel zahlreicher als die Fälle des Intestatanerbenrechts. Nur in relativ wenigen Fällen vererben sich die Landstellen nach dem Intestatanerbenrecht, meistens nur dann, wenn der Inhaber der Stelle in verhältnismäßig jungen Lebensjahren plötzlich stirbt und so keine Gelegenheit für die Uebertragung des Gutes auf den späteren Anerben durch einen Vertrag unter Lebenden oder durch eine Verfügung von Todes wegen gefunden hat. Bei der bäuerlichen Bevölkerung ist durchaus die Regel, daß der Stellenbesitzer, wenn er ein gewisses Alter erreicht hat, demjenigen den Hof überträgt, der ihn nach seinem Tode als Anerbe erhalten würde[2]). Dabei werden in einem schriftlichen Vertrage genau die Gegenleistungen des Uebernehmers sowohl seinen späteren Miterben gegenüber wie auch dem Abtretenden selbst gegenüber festgesetzt. Wann die Uebergabe an den späteren Anerben erfolgt, ist sehr verschieden. Es richtet sich vollständig nach den besonderen Verhältnissen jedes einzelnen Falles. Im Allgemeinen kann man aber annehmen, daß der Stellabtreter das 60. Lebensjahr überschritten hat, wenn er aufs Altenteil zieht. Ebensowenig läßt sich ein bestimmtes Durchschnittsalter des Uebernehmers zur Zeit der Uebergabe des Hofes an ihn angeben. Es kommt vor, daß er schon das 30. oder 35. Lebensjahr überschritten hat, aber auch, daß er erst eben die Volljährigkeit erreicht hat. Der Altersunterschied zwischen dem Abtretenden und dem Uebernehmer bewegt sich in der Regel zwischen 25 und 35 Jahren[3]). Bei den Altersunterschieden spielen eben die besonderen Verhältnisse eine große Rolle. Es kommt in Betracht, wie spät der Abtretende geheiratet hat, in welchem Jahre der Ehe der spätere Anerbe geboren ist, weiter, ob der Uebernehmer schon in verhältnismäßig jungen Jahren geheiratet hat, da fast regelmäßig die Stelle erst abgetreten wird, wenn der Uebernehmer eine eigene Familie hat, weiter ob der älteste oder der jüngste Sohn der spätere Anerbe ist, ob der Abtretende sich auch noch in späteren Lebensjahren imstande fühlt, selbst die leitende Kraft des Wirtschaftsbetriebes zu bilden, da die Abtretung meistens erst erfolgt, wenn der Inhaber der Stelle selbst nicht mehr fähig ist, im Betriebe mitzuarbeiten usw.

Der Inhalt der Ueberlassungsverträge besteht im Allgemeinen darin, daß dem späteren Anerben die Hofstelle mit lebendem und landwirtschaftlichem Inventar zu demselben Wertanschlage wie beim Intestatanerbenrecht zu Eigentum übertragen wird, wobei die Gegenleistungen des Uebernehmers gewöhnlich in der Leistung eines Altenteils für den Abtretenden und seine Ehefrau, der den breitesten Raum des ganzen Vertrages einnimmt, in der Auszahlung von Geldsummen an die späteren Miterben als Abfindungen und in der Ueber-

[1]) Vgl. Planck Bd VI zu Art. 96 Anm. 1, zu Art. 64 Anm. 3b; Kähler S. 710, 711; Protokolle zum Entwurf eines B. G. B. Bd. VI S. 744; Jahrbuch der Entscheidungen des Kammergerichts Bd. 29 S. A 274.

[2]) Vgl. Sering S. 387.

[3]) Vgl. die statistischen Tabellen bei Sering S. 391, 392.

nahme der vorhandenen Hypotheken und Lasten bestehen. Am Schlusse des Vertrages erklärt der Uebernehmer gewöhnlich, durch die Uebergabe der Stelle von dem dereinstigen Nachlaß des Abtretenden völlig abgefunden zu sein[1]).

Die juristische Natur der Gutsüberlassungsverträge war schon im gemeinen Recht und ist auch noch heute sehr streitig. Sehr verbreitet findet sich die Ansicht, das Wesen dieser Verträge bestehe in einer erfrühten, vorausgenommenen Erbfolge[2]). Nicht nur in der Literatur ist diese Ansicht stark vertreten worden, sondern sie hat auch Eingang in die Gesetzgebung gefunden. So spricht z. Bsp. der code civil bei diesen Verträgen von einer partage d' ascendants oder partage anticipé[3]). Durch den Uebergabevertrag werde, sagen die Anhänger dieser Theorie, dasselbe bewirkt, als wenn nach dem Tode des Inhabers des Gutes das Anerbenrecht Platz greife, nur mit dem Unterschiede, daß noch für die persönlichen Bedürfnisse des Abtretenden gesorgt werde, da er ja noch nicht tot ist. Im übrigen werde der Tod des Inhabers fingiert, und das Gut vererbe sich vermöge einer successio anticipata nach Anerbenrecht.

Allein dieser Konstruktion des Gutsüberlassungsvertrages kann nicht beigetreten werden. Den Begriff einer vorweggenommenen Erfolge gibt es überhaupt nicht, da er in sich widersinnig ist. Von einer Erbfolge kann man getreu dem Grundsatz des römischen Rechts: viventis non datur hereditatio nur sprechen, wenn es einen Erblasser gibt, d. h. wenn der bisherige Inhaber eines Vermögens verstorben ist. Dieser Grundsatz wird auch nicht durchbrochen durch das Institut der Todeserklärung. Denn hier wird der bisherige Inhaber des Vermögens juristisch als verstorben angesehen, und sein gesamtes Vermögen kommt unter die Erben zur Verteilung, wie wenn er wirklich verstorben wäre. Ganz anders liegt die Sache aber bei einem Gutsüberlassungsvertrage. Von einer Fiktion, daß der Inhaber der Stelle, der sie an den späteren Anerben abtritt, als tot angesehen wird, kann keine Rede sein, denn gerade zu seinen Gunsten wird ja ein Hauptbestandteil des Vertrages, nämlich die Abnahme, festgesetzt. Die Konstruktion des Uebergabevertrages als einer antizipierten Erbfolge muß schon daran scheitern, daß es sich bei einem derartigen Vertrage überhaupt nicht um das gesamte Vermögen des Inhabers des Landgutes handelt[4]). Nur die dem Anerbenrecht unterliegende Hofstelle mit dem dazu gehörigen Inventar wechselt den Eigentümer, Eigentümer seines übrigen Vermögens bleibt der Abtretende nach wie vor. Von einer Erbfolge, sei es endgültigen oder vorweggenommenen, kann doch immer nur dann gesprochen werden, wenn das gesamte Vermögen einer Person infolge eines Todesfalles den Eigentümer wechselt. Bei dem Gutsüberlassungsvertrage wird aber nur ein Teil des Vermögens herausgegriffen, wenn allerdings meistens auch der größte und wichtigste. Zudem bleibt der bisherige Inhaber dieses Teiles am Leben und bezieht weiter aus diesem Vermögen seinen Unterhalt. Und zu behaupten, eine Person, die auch weiter wie bisher ihre Existenzmittel aus einem bestimmten Teil des Vermögens bezieht, wenn auch durch die Vermittelung einer anderen Person als früher (denn um etwas anderes handelt

---

[1]) Sering S. 392,3.

[2]) Vgl. Stobbe Bd. V S. 400; Dultzig S. 194; auch Sering spricht mehrfach hiervon S. 387, 533; vgl. auch Entscheidungen des Reichsoberhandelsgerichts Bd. 23 S. 92.

[3]) Vgl. Miaskowski Teil II S. 167.

[4]) Ebenda S. 165.

es sich doch nicht bei der Abnahme), sei hinsichtlich dieses Teiles ihres Vermögens beerbt worden, ist doch geradezu widersinnig. Mit demselben Recht kann man dann von einer erfrühten Erbfolge sprechen, wenn, wie es bei städtischen Verhältnissen alltäglich ist, der bisherige Inhaber eines Geschäfts dieses seinem Sohne überträgt und sich dabei Zahlung eines jährlichen Unterhalts aus den Einkünften des Geschäfts ausbedingt. Auf diese Weise könnte dem Institut der successio anticipata ein reiches Anwendungsgebiet eröffnet werden, und unser Rechtsleben wäre um einen Begriff mit weiter Ausdehnungsmöglichkeit bereichert, der geeignet ist, statt Klarheit Unklarheit und Widersprüche zu schaffen. Daß der Uebernehmer der Stelle in dem Vertrage erklärt, durch die Uebergabe von dem dereinstigen Nachlaß des jetzigen Inhabers völlig abgefunden zu sein, beweist nicht, daß der Abtretende schon jetzt hinsichtlich seines dem Anerbenrecht unterliegenden Besitzes beerbt worden ist. Das einzig Aehnliche mit einer Erbfolge, — und das mag die Veranlassung gewesen sein, daß man hierfür den Begriff der erfrühten Erbfolge erfunden hat — liegt darin, daß im Großen und Ganzen dasselbe erreicht werden soll, wie es später eingetreten wäre, wenn der jetzige Inhaber bis zu seinem Tode Eigentümer der Stelle geblieben wäre und diese sich dann nach Anerbenrecht vererbt haben würde. Schon jetzt wird der spätere Anerbe zum Eigentümer der Stelle gemacht, schon jetzt werden die Abfindungen festgesetzt, die an die Miterben zu zahlen sind, ebenso wie sie bei Eintritt des Erbfalls zu zahlen sein würden, wenn der Anerbe erst dann das Gut erhalten hätte. Im Endergebnis wird also dasselbe schon einige Jahre früher erreicht, als wenn der Abtretende noch bis zu seinem Tode Eigentümer der Stelle geblieben wäre, nur mit dem Unterschiede, daß zu den beim Eintritt des Erbfalls nach Intestatanerbenrecht üblichen Verpflichtungen des Anerben noch die eine hinzutritt, die in der Leistung des Altenteils an den künftigen Erblasser und seine Ehefrau besteht und die gerade zeigt, daß von einer erfrühten Erbfolge, auch nicht einmal hinsichtlich des Anerbengutes allein, die Rede sein kann. Mag immerhin praktisch im Großen und Ganzen dasselbe erreicht werden, als wenn es sich um eine wirkliche Beerbung des bisherigen Inhabers der Stelle hinsichtlich dieses Bestandteils seines Vermögens handelte, juristisch von einer antizipierten Erbfolge zu sprechen, ist nicht angängig, sondern nur geeignet, einen Begriff in die Rechtslehre einzuführen, der an seinem Widerspruch in sich selbst scheitern muß.

Eine zweite Ansicht über die juristische Form der Gutsüberlassungsverträge spricht von einer eigenartigen mit der Uebernahme bestimmter Verpflichtungen verbundenen Sondernachfolge unter Lebenden[1]). Aber auch dieser Ansicht kann nicht beigetreten werden. Auch diese Songernachfolge unter Lebenden ist ein sehr unbestimmter Begriff. Bedeutet dieser Ausdruck nicht genau dasselbe wie der viel kürzere und treffendere „Kauf"? Bei jedem Kauf haben wir es mit einer Sondernachfolge unter Lebenden zu tun, indem das Eigentum an einem bestimmten Gegenstand seinen Träger wechselt. Es gibt auch eigenartige mit der Uebernahme bestimmter Verpflichtungen verbundene Kaufverträge mit allerlei wesentlichen und unwesentlichen Nebenbestimmungen, die aber an dem juristischen Wesen des Vertrages als eines Kaufvertrages nichts ändern. Man hüte sich doch, neue und dazu noch nichtssagende Begriffe in die Rechtslehre einzuführen, solange die vorhandenen Vertragsformen aus-

[1]) Vgl. Beseler Bd. II S. 874; Miaskowski Teil II S. 165; Crusen-Müller S. 204.

reichen, um das juristische Wesen eines Rechtsgeschäfts zu kennzeichnen. Der Begriff „Sondernachfolge unter Lebenden" für die Gutsüberlassungsverträge kann nichts anderes bedeuten — und soll sicher nach der Ansicht seiner Verfechter nichts anderes bezeichnen — als daß an die Stelle des bisherigen Eigentümers eines besonderen Bestandteils des Vermögens eine bestimmte andere Person tritt, die eine Reihe von Leistungen zu übernehmen hat. Genau dasselbe ist aber mit dem Begriff des Kaufvertrages sehr wohl vereinbar, und damit kommen wir auf die juristische Konstruktion des Gutsüberlassungsvertrages, die m. E. allein zutreffend ist.

Das Wesen dieser Verträge deckt sich mit dem Wesen des Kaufvertrages. Der bisherige Eigentümer verkauft und überträgt dem späteren Anerben das Eigentum an der Hofstelle, wogegen der Uebernehmer bestimmte Leistungen zu erfüllen hat. Zwar handelt es sich hier nicht um den gewöhnlichen Fall des Kaufes, wo einfach Ware gegen Preis ausgetauscht wird, sondern wir haben es mit einem Kaufvertrage zu tun, bei dem die Gegenleistungen des Käufers eigenartig bestimmt sind. Abgesehen kann hier werden von der Verpflichtung des Käufers, den gekauften Gegenstand abzunehmen, da sie genau dieselbe ist, wie bei allen anderen Kaufverträgen. Im übrigen bestehen die Verpflichtungen des Uebernehmers der Stelle im wesentlichen in der Zahlung bestimmter Geldsummen als Abfindungen an die Miterben und in der Leistung der Abnahme an den bisherigen Eigentümer der Stelle und seine Ehefrau. Daneben kommen noch vor: Uebernahme der vorhandenen Hypotheken und Lasten, Zahlung einer bestimmten Barsumme an den Abtretenden u. a. Die wichtigste Gegenleistung des Uebernehmers besteht aber in der Zahlung der Abfindungen an seine späteren Miterben. Zwar nimmt den bei weitem größten Teil des ganzen Vertrages in der Regel die Bestimmungen über die Abnahme ein. Aber für das Wesen des Vertrages entscheidend ist die Verpflichtung zur Zahlung der Abfindungen, da diese einen erheblich höheren Wert repräsentieren, als die zu Kapital gerechnete Abnahme. Und die Zahlung der Abfindungen ist genau dasselbe wie die Zahlung des Kaufpreises bei einem gewöhnlichen Kaufvertrage. Auch beim Gutsüberlassungsvertrage hat der Uebernehmer als Käufer eine bestimmte Geldsumme zu zahlen; daß er daneben noch Leistungen anderer Art übernimmt, wie jährliche Naturallieferungen und Geldzahlungen an den Abtretenden als Verkäufer ist für den Begriff des Kaufvertrages unwesentlich[1]). Ebenso ist natürlich die Tatsache, daß der Uebernehmer der Stelle als späterer Anerbe einen geringeren Preis zahlt als der wirkliche Wert des Gutes ist, für das juristische Wesen des Vertrages unwesentlich, da es eine tägliche Erscheinung ist, daß Gegenstände unter ihrem wahren Wert verkauft werden, ohne daß hierdurch das Wesen des Vertrages als eines Kaufvertrages berührt wird. Jedenfalls ist bei dem Gutsüberlassungsvertrage die Bevorzugung des Anerben nicht so groß, daß der Kaufpreis nur ein Scheinpreis ist und der Vertrag in seinem Wesen dadurch zu einem Schenkungsvertrage wird, wie man auch bisweilen angenommen hat, indem man bei dem Gutsüberlassungsvertrage von einer donatio sub modo sprach. Auch das steht mit dem Wesen des Kaufvertrages nicht in Widerspruch, daß der Kaufpreis nicht an den Verkäufer — den Abtreter der Stelle — gezahlt wird, sondern an dritte Personen — die späteren Miterben. Es ist an sich auch bei einem gewöhnlichen Kaufvertrage nichts Außergewöhnliches, daß der ganze oder ein Teil des Kaufpreises nicht an den Verkäufer, sondern

[1]) Vgl. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 277; Fischer-Henle Anm 10 zu § 433.

an einen dritten bezahlt werden soll. Da nun der Gutsüberlassungsvertrag den Zweck hat, die Wirkungen des Anerbenrechts einige Jahre früher eintreten zu lassen, als wenn der bisherige Inhaber des Gutes Eigentümer bis zu seinem Tode geblieben wäre, so ist es ganz natürlich, daß schon jetzt die Anteile der Miterben an diesem Bestandteil der Erbmasse festgesetzt werden. Bei diesem Teil des Gutsüberlassungsvertrages haben wir es zu tun mit einem Vertrag zu Gunsten Dritter im Sinne der §§ 328 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs. Ein derartiger Vertrag zu Gunsten Dritter kann sehr wohl in einem Kaufvertrage wie in jedem anderen Vertrage vorkommen. Auch im Bürgerlichen Gesetzbuch ist er nicht eine besondere Vertragsform des besonderen Teils der Schuldverhältnisse, sondern er ist im allgemeinen Teil der Schuldverhältnisse geregelt, und hieraus geht hervor, daß derartige Bestimmungen sich bei jeder Vertragsform des besonderen Teils finden können. Im § 330 des Bürgerlichen Gesetzbuches ist auch als Beispiel dafür, daß in gewissen Fällen im Zweifel der dritte unmittelbar das Recht erwerben soll, die Leistung zu fordern, gerade der Fall angeführt, daß bei einem Gutsüberlassungsvertrage von dem Uebernehmer eine Leistung an einen dritten zum Zwecke der Abfindung versprochen wird. Und in der Tat erscheinen in dem Gutsüberlassungsvertrage die späteren Miterben sofort als die Gläubiger der festgesetzten Abfindungen; so war es auch schon im früheren Recht[1]). Wenn die Miterben auch sehr oft die Auszahlung ihrer Anteile von dem Uebernehmer nicht sofort nach Abschluß des Vertrages verlangen können, sondern dem späteren Anerben erleichterte Zahlungsbedingungen gewährt werden, so hindert dies nicht, daß die späteren Miterben von Anfang an die allein Forderungsberechtigten sind.

Hiernach sind bei einem Gutsüberlassungsvertrage die Verpflichtungen des Uebernehmers zwar besonderer Art, es zeigt sich aber doch, daß sie sich im Wesentlichen mit den Verpflichtungen des Käufers bei einem gewöhnlichen Kaufvertrage decken. Alle Besonderheiten verstoßen nicht gegen das Wesen des Kaufvertrages, sodaß es durchaus angebracht ist, bei dem Gutsüberlassungsvertrage juristisch von einem Kaufvertrage zu sprechen[2]).

Einer besonderen Würdigung bedarf noch die neben der Verpflichtung zur Zahlung der Abfindungen an die Miterben wichtigste Gegenleistung des Uebernehmers der Stelle aus dem Gutsüberlassungsvertrage, nämlich die Verpflichtung zur Leistung der Abnahme an den bisherigen Eigentümer des Gutes und seine Ehefrau. Unter Abnahme oder Altenteil versteht man den Inbegriff der Nutzungsrechte und Leistungen, welche der Stellabtreter bei der Stellübergabe sich zu seinem und seiner Ehefrau Unterhalt auf Lebenszeit ausbedingt[3]). In dem Ueberlassungsvertrage wird durchweg mit peinlicher Genauigkeit festgesetzt, worin die Abnahme bestehen soll. Als immer wiederkehrende Bestandteile sind folgende anzuführen[4]):

1. Freie Wohnung für den Altenteiler und seine Ehefrau und zwar in der Regel in einer besonderen Abnahmewohnung, die sich entweder als ein besonderer Teil in dem Wohngebäude des Landgutes befindet, oder, wie neuerdings vielfach, als besondere Abnahmekathe neben dem Bauernhaus erbaut wird.

---

[1]) Esmarch: Bürgerliches Recht S. 295,6, vgl. auch Entscheidungen des Reichsgerichts Bd. 2 S. 272 ff, Dernburg: Preußisches Privatrecht Bd. II S. 47.

[2]) So auch Esmarch, Bürgerliches Recht S. 295.

[3]) Vgl. Staudinger Bd. VI. Anm. 2 zu Art. 96; Förster-Eccius Bd. II S. 111; Dernburg: Preußisches Privatrecht Bd. I S. 770.

[4]) Vgl. Sering S. 393,4.

2. Freies Essen und Trinken an dem Tische des Uebernehmers der Stelle oder in der eigenen Abnahmewohnung. Statt dessen wird sehr oft, wenn noch beide Abnahmeleute leben, die freie Lieferung einer bestimmten Anzahl von Lebensmitteln vereinbart, sodaß die Abnahmeleute eine eigene Küche haben und sich ihr Essen selbst bereiten. Hierbei werden die zu liefernden Naturalien bis ins einzelne nach Art, Menge, Zeit der Lieferung usw. in dem Vertrage festgelegt.
3. Hege und Pflege der Abnahmeleute in kranken Tagen, freie Behandlung durch den Arzt und freie Lieferung von Arzenei.
4. Zahlung eines bestimmten Taschengeldes, das in monatlichen, viertel- oder halbjährlichen Raten zu zahlen ist.
5. Daneben finden sich oft noch sehr viele einzelne Bestimmungen, wie freie Feuerung, freies Backen in dem Backofen des Uebernehmers, freies Stellen eines Wagens in allen Fällen, wo es für die Abnahmeleute nötig ist, Lieferung von so und soviel Obst, freie Wäsche, Besorgung der Beerdigung des Altenteilers auf Kosten des Uebernehmers der Stelle. Häufig bedingt sich auch der Altenteiler, wenn er sich noch rüstig fühlt und sich noch nicht ganz von der Landwirtschaft zurückziehen will, einzelne Parzellen Acker- oder Gartenland zur selbständigen Bewirtschaftung aus, usw.

Sind zur Zeit der Errichtung des Vertrages beide Abnahmeleute am Leben, so wird gewönlich vereinbart, inwieweit die Verpflichtungen des Uebernehmers herabgesetzt werden sollen, wenn der Altenteiler oder seine Ehefrau stirbt[1]). Aber auch wenn über die Bezüge des Längstlebenden keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen ist, wird man annehmen müssen, daß der Verpflichtete berechtigt ist, seine Leistungen auf ein angemessenes Maß herabzusetzen, da die Abnahme nur zur Versorgung der Berechtigten dient, aber nicht den Zweck hat, ihnen die Ansammlung von Ersparnissen zu ermöglichen. Herabgesetzt werden aber nur die teilbaren Leistungen, d. h. die Naturallieferungen und das Taschengeld. Aber während sich das letztere in der Regel um die Hälfte verringert, kommt eine Ermäßigung der Naturallieferungen auf die Hälfte fast nie vor. Hinsichtlich der übrigen Verpflichtungen des Uebernehmers der Stelle, namentlich in bezug auf die Altenteilswohnung, bleibt es, auch wenn einer der Abnahmeleute verstorben ist, gewöhnlich beim Alten[2]).

Zweifelhaft ist, inwieweit man dem Altenteiler das Recht einräumen soll, in die Altenteilswohnung fremde Leute aufzunehmen oder sie teilweise zu vermieten, und im Zusammenhang damit eine neue Ehe einzugehen und die etwa mit der neuen Gattin erzeugten Kinder auf Kosten der Leistungen des Uebernehmers der Stelle in der Altenteilswohnung aufzuziehen. Man wird dem Altenteiler diese Rechte nur insoweit einräumen dürfen, als dadurch die Verpflichtungen des Uebernehmers der Stelle nicht erhöht werden. Von Bedeutung wird hierbei insbesondere sein, ob der Altenteiler im Hause des Uebernehmers wohnt und an seinem Tische ißt, oder ob er eine besondere Abnahmekathe mit eigner Küche bewohnt[3]).

---

[1]) Vgl. Sering S. 394.

[2]) Vgl Beseler Bd. II S 876 Anm. 9; vgl. auch Preußisches Ausführungsgesetz zum B. G. B Art. 15 § 10.

[3]) Vgl. Dernburg: Preußisches Privatrecht Bd. I S. 772; Esmarch: Bürgerliches Recht S. 163; Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1838 S. 79. 1846 S. 280; vgl auch Preußisches Ausführungsgesetz zum B. G. B. Art. 15 § 6.

Im Allgemeinen ist das Verhältnis der Abnahmeleute zu dem Uebernehmer der Stelle und seiner Familie ein durchaus gutes. Streitigkeiten aus der Abnahme sind in Schleswig-Holstein so gut wie unbekannt[1]). Hierbei mag bemerkt werden, daß früher Streitigkeiten aus dem Altenteil nicht dem ordentlichen Rechtsgange unterlagen, sondern summarisch von dem zuständigen Untergericht erledigt werden mußten[2]). Da es aber nicht ausgeschlossen ist, daß es im Laufe der Zeit zu Reibereien zwischen dem Altenteiler und dem Verpflichteten kommt, so wird durchweg in dem Ueberlassungsvertrage eine Summe festgesetzt, durch deren Zahlung die Abnahme abgelöst werden kann, d. h. es wird nicht eine einmalige Summe vereinbart, sondern an die Stelle der Abnahme soll die Zahlung einer jährlichen Rente treten. Wann diese Umwandlung eintreten kann, darüber findet sich meistens etwas Bestimmtes nicht. Es heißt nur, daß der Uebernehmer zur Zahlung der Rente verpflichtet sein soll, wenn der Altenteiler dies aus irgend einem Grunde den Naturalleistungen vorziehen sollte. Nur der Altenteiler kann verlangen, daß die Abnahme in eine jährliche Rente umgewandelt werde, dem Uebernehmer der Stelle steht dies Recht nicht zu. Ja, der Altenteiler kann in der Regel weiter zu jeder Zeit verlangen, daß die Geldrente wieder in die Abnahme verwandelt werde.

Bei der Betrachtung der juristischen Natur des Altenteils muß man unterscheiden zwischen dem Altenteilsvertrag und dem Altenteil selbst. Bei dem Altenteilsvertrag haben wir es mit einem rein obligatorischen Geschäft zu tun, und zwar ist er, wie es schon das Allgemeine Landrecht tat, zu den gewagten Geschäften zu zählen, weil das Maß der bedungenen Leistungen von einem unbestimmten Zeitraum, nämlich dem Leben des Altenteilers und seiner Ehefrau, abhängig ist[3]).

Was die juristische Natur des Altenteils selbst anlangt, so kann hier wegen der Fülle der in ihm enthaltenen Rechtsfiguren nur kurz darauf eingegangen werden. Im Allgemeinen bezeichnet man die Abnahme in ihrer Gesamtheit als eine Reallast[4]), aber untersucht man die einzelnen Verpflichtungen des Uebernehmers der Stelle, so finden sich die verschiedensten Rechtsfiguren[5]). Die wichtigsten Bestandteile der Abnahme lassen sich unter folgende Rechtsformen bringen. Bei dem Wohnrecht des Altenteilers haben wir es zu tun mit einer beschränkten persönlichen Dienstbarkeit im Sinne des Bürgerlichen Gesetzbuches[6]), einerlei ob der Altenteiler eine besondere Abnahmekathe oder einen Teil des Hauses des Uebernehmers der Stelle bewohnt. Die Verpflichtung des Uebernehmers zur Lieferung einer bestimmten Reihe von Naturalien ist durchweg eine Reallast, da die Naturalien fast ausschließlich aus dem Grundstück zu leisten sind und sowohl das Grundstück selbst hierfür dinglich haftet, wie auch der Grundstückseigentümer während der Dauer seines Eigentums persönlich haftet. Mit einem Nießbrauch haben wir es zu tun bei der Nutzung des eisernen Viehs. Oft bedingt sich der Altenteiler eine oder mehrere Kühe und Ziegen aus, um von ihnen die Milch zu er-

---

1) Sering S. 394.
2) Esmarch: Bürgerliches Recht S. 163, § 1 der Verordnung vom 20. Januar 1797 in Chronologische Sammlung 1797 S. 91.
3) Vgl. Dernburg: Preußisches Privatrecht Bd. II S. 429; Matthiaß S. 357, Förster-Eccius Bd II S. 111.
4) Vgl. z. B. Esmarch: Bürgerliches Recht S. 161.
5) Vgl. Josef in Gruchots Beiträgen Bd 41 S. 302 ff; Crusen-Müller S 204,205.
6) Vgl. § 1093 B. G. B.

halten, und der Uebernehmer der Stelle ist verpflichtet, die abgegangenen Tiere durch neue zu ersetzen. Bei manchen Verpflichtungen des Uebernehmers kommt es auf die Umstände an, wie sie juristisch zu charakterisieren sind, so vor allem bei der Nutznießung bestimmter Acker- oder Gartenparzellen. Ist die Sachlage dabei die, daß der Eigentümer des Gutes diese Parzellen mitzuunterhalten, sie zu besäen und zu beernten hat und dem Altenteiler lediglich die Früchte aus ihnen gebühren, so wird es sich um eine Reallast handeln, denn der Eigentümer des Grundstücks hat bestimmte wiederkehrende Leistungen aus einem Teil seines Besitzes zu leisten. Liegt die Sache dagegen so, daß dem Altenteiler einzelne Parzellen zur selbständigen Bewirtschaftung überlassen sind, sodaß er selbst die Aussaat und die Ernte zu besorgen hat, so wird man sagen müssen, daß er den Nießbrauch an diesen Parzellen hat[1]). Auch rein obligatorische Momente stecken in der Abnahme, so ist z. B. die Zahlung eines bestimmten Taschengeldes an den Altenteiler eine Leibrente im Sinne der §§ 759 ff. des Bürgerlichen Gesetzbuchs und die Bestimmungen dieser Paragraphen über Fälligkeit usw. finden Anwendung, soweit sich hierüber nichts aus dem Gutsüberlassungsvertrage selbst ergibt[2]).

Will man den Gesamtinhalt der Abnahme unter einen einheitlichen Begriff bringen, so wird hierfür der wichtigste Bestandteil entscheidend sein müssen. Da dies nun sowohl dem Umfange wie dem Werte nach die Verpflichtung zur Lieferung der Naturalien, also die Verpflichtung zu wiederkehrenden Leistungen aus dem Grundstück ist, so mag man immerhin die Abnahme als Reallast bezeichnen[3]). Aber man muß sich dabei immer vor Augen halten, daß in der Abnahme an sich eine ganze Reihe von Rechtsfiguren stecken, die nur durch den gemeinsamen Zweck zusammengehalten werden[4]).

Das Altenteil wird regelmäßig in Abteilung II des Grundbuches eingetragen und zwar im Range vor den an die späteren Miterben zu zahlenden Abfindungen[5]), die durchweg in Abteilung III als Hypotheken mit den Bestimmungen über Fälligkeit, Verzinsung usw. eingetragen werden. Zweifel könnten darüber entstehen, als was die Abnahme in das Grundbuch eingetragen werden muß. An sich müßten die einzelnen Reallasten, beschränkte persönliche Dienstbarkeiten, Nießbrauchsrechte usw. aufgeführt werden. Um diese Weitläufigkeiten zu vermeiden, bestimmt aber der § 50 der Grundbuchordnung, daß für die Gesamtheit aller dieser Rechte zur Bezeichnung im Grundbuch ein einheitlicher Name genügt. Es bedarf nicht der Hervorhebung der einzelnen Bestandteile, sondern es genügt die Bezeichnung Abnahme, Altenteil oder ähnliche. Erforderlich ist allerdings, daß in der Eintragung auf die Eintragungsbewilligung Bezug genommen wird, damit sogleich festgestellt werden kann, was alles hinter der kurzen Bezeichnung Abnahme oder Altenteil steckt.

---

[1]) Vgl. Josef S. 310;
[2]) Vgl. Preußisches Ausführungsgesetz z. B. G. B Art. 15 § 2.
[3]) Vgl. Esmarch Bürgerliches Recht S. 161 ff; Josef S 301; Förster-Eccius Bd. II S 111, 112: Crusen-Müller S. 205; Schleswig-Holsteinische Anzeigen 1905 S. 360; Dernburg: Preußisches Privatrecht Bd. I S. 770.
[4]) Vgl. Staudinger Bd. VI Anm. 2 zu Art 96.
[5]) Vgl. Sering S. 394.

V. § 12.

Das Anerbenrecht nach der Landgüterordnung vom 2. April 1886.

Wie schon in § 1 bemerkt, besteht in Schleswig-Holstein neben dem älteren Anerbenrecht noch ein neueres auf dem Prinzip der Höfe- oder Landgüterrolle aufgebautes. Der wesentlichste Unterschied zwischen diesem und dem älteren Anerbenrecht besteht darin, daß das letztere ohne jegliches Erfordernis Platz greift, es sei denn, daß seine Geltung durch einen Vertrag unter Lebenden oder durch eine Verfügung von Todes wegen ausgeschlossen ist, während, um das erstere für eine bestimmte Landstelle zur Geltung zu bringen, noch ein besonderes Moment hinzutreten muß, nämlich die Eintragung des dem Anerbenrecht zu unterwerfenden Besitzes in die Landgüterrolle. Während bei dem älteren Anerbenrecht der Eigentümer der Stelle es in der Hand hat, durch eine Willenserklärung, sei es unter Lebenden, sei es von Todes wegen, die Geltung des Anerbenrechts für den einzelnen Fall auszuschließen, muß bei dem neueren Anerbenrecht eine Willenserklärung des Eigentümers in die Erscheinung treten, wenn im einzelnen Falle das Gut sich nach Anerbenrecht vererben soll. Diese Willenserklärung besteht in der Anmeldung des Gutes zur Eintragung in die Landgüterrolle des zuständigen Amtsgerichts, die die Eintragung durch den Richter zur Folge hat.

Ueber die juristische Natur dieser Anmeldung herrscht in der Literatur Streit. Auf der einen Seite wird behauptet, die Anmeldung des Grundstücks zur Eintragung in die Landgüterrolle sei eine letztwillige Verfügung des Eigentümers, die nur in der Form von den gewöhnlichen Testamenten abweiche[1]). Auf der andern Seite wird behauptet, auch bei dem System der Landgüterrolle sei das Gesetz der Titel für die Berufung des Anerben. In der Anmeldung zur Eintragung in die Landgüterrolle liege nur eine eigenartige Willenserklärung des Eigentümers des Grundstücks, durch welche die Anwendung der Höferechtsnormen auf die Vererbung des einzutragenden Landgutes vermittelt werde[2]). Diese letztere Ansicht wird für richtiger zu erachten sein. Gewiß verlangt das Gesetz für die Wirksamkeit der Eintragung, daß der Anmeldende die testamenti factio activa besitze, aber dies bedeutet nur, daß, wie beim älteren Anerbenrecht nur der die Geltung des Anerbenrechts ausschließen kann, dem die Befugnis zur letztwilligen Verfügung über das Landgut zusteht, so auch hier nur der die Geltung der Normen des neueren Anerbenrechts herbeiführen kann, der letztwillig über das Landgut verfügen kann. Die Anmeldung selbst ist aber keine letzwillige Verfügung, sondern sie ist nur ein formales Erfordernis für die Anwendung der Normen der Landgüterrolle von 1886 auf die Vererbung des Landgutes. Ebenso wie bei dem älteren Anerbenrecht ist auch hier das Gesetz allein der Grund für die Berufung eines einzigen Erben zum Anerben; die Anmeldung des Gutes zur Eintragung in die Landgüterrolle vermittelt nur die Anwendung der besonderen Höferechtsnormen auf den Vererbungsfall. Das Gesetz legt sich eben keinen zwingenden Charakter bei, sondern überläßt es dem Eigentümer, ob er die Normen dieses

---

[1]) Vgl z. Bsp. Dultzig S. 167 ff.; Förster-Eccius Bd. IV S. 384.

[2]) Vgl. z. Bsp. Frommhold in den Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentages Bd. I S. 18; Gierke in Schmollers Jahrbuch Band XII 1888 S. 420; auch Frommhold: Rechtliche Natur S. 12 ff.

Gesetzes im einzelnen Falle gelten lassen will oder nicht. Ebenso wie z. B. gemäß § 3 Abs. 2 des Handelsgesetzbuches ein Landwirt für sein mit dem Betriebe der Land- und Forstwirtschaft verbundenes Nebengewerbe, das einen kaufmännischen Geschäftsbetrieb erfordert, durch Anmeldung zur Eintragung in das Handelsregister die Geltung der besonderen Bestimmungen des Handelsgesetzbuches anstatt der allgemeinen des Bürgerlichen Gesetzbuches herbeiführen kann, ebenso hat der Eigentümer eines Landgutes es in der Hand, durch Anmeldung seines Gutes zur Eintragung in die Landgüterrolle die Geltung der besonderen Bestimmungen des Höferechts anstatt der allgemeinen Erbrechtsvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches herbeizuführen. Insofern liegt allerdings eine Aehnlichkeit mit einer letzwilligen Verfügung vor, als die Folgen der Anmeldung sich erst zeigen, wenn der Eigentümer des Landgutes stirbt; erst dann treten die Vorschriften der Landgüterrolle in Kraft. Aber der juristischen Natur nach ist die Anmeldung keine letztwillige Verfügung. Gegen diesen Charakter der Anmeldung spricht auch der Umstand, daß hiernach die entfernteren Nachfolger in das Landgut auf Grund dieser letztwilligen Verfügung berufen wären, daß sie also gleichsam vermöge einer successiv ex pacto et providentia maiorum ihr Recht erwürben, während sie in Wirklichkeit Erben ihres unmittelbaren Vorgängers im Eigentum des Landgutes sind[1]).

Es ist also daran festzuhalten, daß auch bei dem neueren Anerbenrecht das Gesetz der Titel für die Berufung zum Anerbenrecht ist. Auch das neuere Anerbenrecht ist ebenso wie das ältere ein Intestatanerbenrecht. Will man den Unterschied zwischen beiden charakterisieren, so kann man sagen: das ältere Anerbenrecht ist ein direktes, das neuere ein indirektes Intestatanerbenrecht[2]).

Was den Umfang des räumlichen Geltungsgebietes des neueren Anerbenrechts anlangt, so sind seine Grenzen viel weiter gesteckt als bei dem älteren Anerbenrecht. Während das letztere nur da gilt, wo es gesetzlich oder gewohnheitsrechtlich zur Anerkennung gelangt ist, gilt das erstere für den ganzen Umfang der Provinz Schleswig-Holstein mit Ausnahme des Kreises Herzogtum Lauenburg, für den ein besonderes Höfegesetz im Jahre 1881 ergangen ist, das aber im Wesentlichen mit dem in der Landgüterordnung für Schleswig-Holstein enthaltenen Recht übereinstimmt. Das neuere Anerbenrecht gilt für Marsch und Geest ohne Unterschied, ob die Bauernstellen von jeher frei oder früher grundherrlich abhängig gewesen sind, ob sie früher rechtlich geschlossen oder stets frei teilbar und veräußerlich waren. Einen doppelten Rechtszustand haben wir also nur für die Gebiete, für die auch das ältere Anerbenrecht gilt, während für die übrigen Teile der Provinz ein Anerbenrecht nur nach Maßgabe der Landgüterordnung von 1886 begründet werden kann.

Hinsichtlich der dem neueren Anerbenrecht zu unterwerfenden Grundstücke gilt im Wesentlichen dasselbe wie im älteren Recht. Eintragungsfähig sind nach § 1 der Landgüterordnung nur solche Besitzungen, die zum Betriebe der Landwirtschaft bestimmt und mit einem Wohnhause versehen sind. Eine solche in die Landgüterrolle eingetragene Besitzung heißt „Landgut" im Sinne des Gesetzes. Erforderlich für die Eintragung sind also zwei Eigenschaften des Besitzes, er muß für die Landwirtschaft bestimmt sein, und er muß mit einem Wohnhause versehen sein. Ausgeschlossen von der Eintragung sind also zunächst alle städtischen Grundstücke. Dies beruht auf dem Gedanken, daß das Anerbenrecht nur zur Erhaltung eines leistungsfähigen Bauernstandes

[1]) Miaskowski Teil II S. 398; Frommhold: Rechtliche Natur S. 13, 14.
[2]) So auch Sering S. 370.

dient, für die städtischen Grundstücke als lebhafte Gegenstände des Güteraustausches paßt es nicht. Aber nicht alle landwirtschaftlichen Besitzungen sind eintragungsfähig, sondern nur die mit einem Wohnhause versehenen. Hierdurch kommt zum Ausdruck, daß das Anerbenrecht nur der Erhaltung selbständiger Besitzungen dienen soll, die geeignet sind, eine bäuerliche Familie zu ernähren. Nicht einfache Acker-, Wiesen- oder Weideparzellen sollen dem Anerbenrecht unterworfen werden, sondern nur ein Komplex von Parzellen, die von einem Mittelpunkte aus bewirtschaftet werden. Als solcher gilt allgemein bei der Bevölkerung das Bauernhaus, da hier die Seele des ganzen landwirtschaftlichen Betriebes ist und nur eine mit einem Bauernhause versehene Besitzung eine selbständige Bauernstelle bilden kann. Nicht ausgeschlossen ist dabei natürlich, daß zu dem Grundstück, auf dem das Bauernhaus steht, noch eine ganze Reihe anderer Acker-, Wiesen- und Weideparzellen gehören, aber sie alle werden zu einer einheitlichen Besitzung zusammengefaßt durch das Bauernhaus, von dem aus die ganze Wirtschaft geleitet wird. Im übrigen bestehen über die Größe der eintragungsfähigen Besitzungen keine gesetzlichen Vorschriften. Auch die kleinsten Stellen können dem Anerbenrecht unterworfen werden, wenn sie nur bewohnt sind und der Landwirtschaft dienen.

Zuständig für die Eintragung in die Landgüterrolle ist dasjenige Amtsgericht, in dessen Bezirk die Grundstücke gelegen sind, die das Landgut bilden sollen[1]). Sind nach der Lage der Grundstücke an sich verschiedene Amtsgerichte zuständig, so bestimmt das Oberlandesgericht dasjenige Gericht, welches im Einzelfalle zuständig sein soll. Und dabei wird für das Oberlandesgericht naturgemäß entscheidend sein, jedenfalls in der Regel, in welchem Bezirk das Grundstück liegt, auf dem das Bauernhaus steht[2]).

Der Antrag auf Eintragung kann mündlich oder schriftlich gestellt werden, und zwar nur von dem Eigentümer, der über die Besitzung letztwillig verfügen kann[3]). Zu beachten bei der Stellung des Antrages sind die Vorschriften der Grundbuchordnung[4]). Der Amtsrichter hat zu prüfen, ob die Eintragung gemäß § 1 des Gesetzes vom 2. April 1886 zulässig ist, und wenn dies nicht der Fall ist, die Eintragung abzulehnen. Wird aber versehentlich ein Grundstück in die Rolle eingetragen, bei welchem nicht die Voraussetzungen des § 1 gegeben sind, so bleibt das Grundstück trotzdem in der Rolle, insbesondere kann es nicht wieder von Amts wegen gelöscht werden. Die Eintragung kann auch von keinem deswegen angefochten werden, weil eine oder beide Voraussetzungen des § 1 zur Zeit der Eintragung nicht gegeben gewesen sind[5]). Dagegen steht es wohl dem Eigentümer frei, zu jeder Zeit die Löschung eines fälschlich eingetragenen Grundstücks herbeizuführen. Ueberhaupt steht es vollständig in der freien Entschließung des Eigentümers, jeder Zeit wieder die Löschung auch eines den Voraussetzungen des § 1 entsprechenden Landgutes in der Landgüterrolle herbeizuführen[6]). Die Geltung des Anerbenrechts für sein Landgut soll eben nur von dem freien Willen des Eigentümers abhängig sein. Nur solange es mit seinem Willen

---

[1]) § 2 der Landgüterordnung.

[2]) Vgl. auch § 1 Abs. 2 der allgemeinen Verfügung vom 10 Mai 1886 Justizministerialblatt S. 110.

[3]) § 5 der Landgüterordnung.

[4]) § 6 daselbst.

[5]) § 4 daselbst.

[6]) § 7 daselbst.

in der Rolle steht, unterliegt es dem Anerbenrecht. Ja, der Eigentümer braucht nicht einmal die Löschung des Landgutes in der Rolle zu veranlassen, wenn er die Geltung des Anerbenrechts bei seinem Tode ausgeschlossen wissen will. Auch in Form einer letzwilligen Verfügung kann er die Wirkungen der Eintragung für den Erbfall beseitigen[1]). Die Testierfreiheit des Eigentümers bleibt unter allen Umständen unberührt. Stehen Testament und Inhalt der Landgüterrolle miteinander in Widerspruch, so gebührt schlechterdings dem Testament oder einer anderen letzwilligen Verfügung der Vorzug.

Ist die Eintragung des Landgutes in der Landgüterrolle erfolgt, so ist sie auch für jeden nachfolgenden Eigentümer wirksam[2]). Will einer von ihnen die Geltung des Anerbenrechts ausgeschlossen wissen, dann muß er entweder die Löschung seinerseits herbeiführen, dann erlöschen die Wirkungen der Eintragung überhaupt, und es greift für jeden nachfolgenden Erbfall, vorausgesetzt daß das Gut nicht dem älteren Anerbenrecht unterliegt, das gewöhnliche Erbrecht Platz, oder er muß über das Gut letzwillig verfügen, dann sind die Wirkungen der Eintragung für den einzelnen Fall beseitigt.

Jedes Landgut erhält in der Rolle ein besonderes Blatt, und zwar stehen auf diesem Blatt die sämtlichen Grundstücke, die das Landgut bilden[3]). Erwirbt der Eigentümer zu dem Landgut noch andere Parzellen hinzu, so sind von Amts wegen diese Parzellen, sowie sie im Grundbuch eingetragen sind, auch in der Landgüterrolle zuzuschreiben, es sei denn, daß der Erwerber vorher seine entgegenstehende Absicht erklärt hat. Desgleichen muß, wenn eine Grundstücksparzelle von dem Landgut veräußert wird, mit der Abschreibung im Grundbuch auch die Löschung in der Landgüterrolle erfolgen. Hierbei besteht allerdings insofern eine Verschiedenheit, als die veräußerte Parzelle nur dann endgültig die Anerbengutseigenschaft verliert, wenn sie selbst nicht den Voraussetzungen des § 1 der Landgüterordnung genügt. Ist dies dagegen der Fall, kann also der veräußerte Teil selbst wieder nach Maßgabe des § 1 ein selbständiges Landgut bilden, so wird er zwar auf seinem bisherigen Blatt gelöscht, zugleich wird er aber als ein neues Landgut auf einem andern Blatt der Rolle eingetragen, und zwar auch hier von Amts wegen, sodaß der Erwerber, wenn er das neue Landgut nicht als Anerbengut betrachtet wissen will, diese Absicht ausdrücklich erklären muß[4]).

Die Wirkung der Eintragung eines Besitzes in die Landgüterrolle besteht nun darin, daß bei Eintritt des Todes des bisherigen Eigentümers, sofern er ohne Hinterlassung eines Ehegatten, aber mit Hinterlassung mehrerer Nachkommen verstirbt und eine entgegenstehende letztwillige Verfügung nicht vorhanden ist, einer der Nachkommen, der Anerbe, berechtigt ist, bei der Erbteilung das Landgut nebst Zubehör nach einem näher festzustellenden Wertanschlage zu übernehmen[5]). Hieraus geht zunächst hervor, daß der Kreis der zum Anerbenrecht berufenen Personen sehr beschränkt ist, nur die Deszendenten kommen als Anerben in Betracht. Das persönliche Geltungsgebiet des neueren Anerbenrechts ist also viel weiter eingeschränkt als bei dem älteren, jedenfalls soweit das frühere Herzogtum Schleswig in Frage kommt. Ausgeschlossen vom Anerbenrecht sind alle Seitenverwandte und auch die Aszendenten, selbst die nächsten. Diese Ausschließung hängt wohl damit zusammen, daß für die

[1]) § 21 der Landgüterordnung.
[2]) § 7 daselbst.
[3]) § 3 daselbst.
[4]) § 8 daselbst.
[5]) § 10 daselbst.

Erhaltung des Landgutes in der bäuerlichen Familie das Interesse bei den Seitenverwandten nicht mehr so groß ist wie bei den nächsten Verwandten des Erblassers, den Deszendenten. Die Aszendenten würden auch immer erst zum Zuge kommen, wenn die niedersteigende Linie erschöpft ist und auch nach ihrem Tode würde das Gut dann an die Seitenverwandten fallen, sodaß der Gesetzgeber wohl aus diesem Grunde davon Abstand genommen hat, das Anerbenrecht auf die Aszendenten auszudehnen. Ueber die Beteiligung des überlebenden Ehegatten enthalten die §§ 17 und 18 der Landgüterordnung besondere Vorschriften, hierüber vgl. weiter unten. Ueber die Reihenfolge der Berufung der Deszendenten ist folgendes bestimmt[1]): Leibliche Kinder gehen den Adoptivkindern vor, eheliche den unehelichen, letztere kommen nur dann in Frage, wenn Eigentümerin des Landgutes eine Frau ist, da uneheliche Kinder eines männlichen Besitzers vom Anerbenrecht überhaupt ausgeschlossen sind; durch nachfolgende Ehe legitimierte Kinder stehen den ehelichen gleich. Im übrigen entscheidet das Geschlecht und Alter dergestalt, daß der ältere Sohn dem jüngeren, und in Ermangelung von Söhnen die ältere Tochter der jüngeren vorgeht. Wegen Geisteskrankheit und Verschwendung (dagegen nicht wegen Geistesschwäche oder Trunksucht) Entmündigte — § 16 des Gesetzes betr. das Anerbenrecht bei Landgütern in der Provinz Westfalen usw. vom 2. Juli 1898, bei dessen Abfassung schon auf die Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuchs (vgl. § 6) Rücksicht genommen werden konnte[2]), spricht schlechthin von Entmündigten, sodaß hierunter auch die wegen Geistesschwäche oder Trunksucht Entmündigten fallen — sowie zur Zuchthausstrafe und Ehrverlust Verurteilte stehen den übrigen Geschwistern nach, auch wenn sie dem Alter nach vorgehen müßten, sie sind aber nicht schlechthin ausgeschlossen. Ferner gilt unbedingtes Repräsentationsrecht, sodaß an die Stelle eines verstorbenen Deszendenten seine Nachkommen nach den für die Kinder des Erblassers geltenden Vorschriften treten. Der Nächstberechtigte ist also der älteste Sohn des Erblassers. Ist dieser vor dem Erblasser verstorben, so kommt vor dem jüngeren Sohn der älteste männliche Nachkomme des verstorbenen ältesten Sohnes. Es entscheidet hier also nicht, wie im älteren schleswigschen Anerbenrecht, die Größe des Erbteils. Ja nach der Landgüterordnung kommt sogar, wenn der älteste Sohn ohne Hinterlassung von männlicher, aber mit Hinterlassung von weiblicher Deszendenz verstorben ist, seine älteste Tochter vor dem jüngeren Sohn des Erblassers zum Zuge, sodaß das weibliche Geschlecht bei weitem nicht in dem Maße zurückgesetzt ist, wie im älteren Anerbenrecht. Etwas anders ist die Reihenfolge z. Bsp. im westfälischen Anerbenrechtsgesetz vom 2. Juli 1898. Einmal haben hier auch die Geschwister und Geschwisterkinder ein Anerbenrecht[3]), und sodann kommen die Abkömmlinge eines vorverstorbenen Kindes des Erblassers erst nach den noch lebenden Kindern des Erblassers zum Zuge[4]), sodaß also die sämtlichen Kinder des Erblassers verstorben sein müssen, wenn die Abkömmlinge des ältesten verstorbenen Sohnes als Anerben berufen werden.

Prinzipiell gilt also auch nach dem neueren Anerbenrecht in Schleswig-Holstein das Aeltestenrecht. Aber mittels Eintragung in die Rolle kann bestimmt werden, daß der jüngere Sohn und in Ermangelung von Söhnen, die

[1]) § 12 der Landgüterordnung.
[2]) Vgl. Planck Bd. VI Art. 64 Anm. 3c.
[3]) § 13 Abs. 2 dieses Gesetzes.
[4]) § 14 Abs. 3 daselbst.

jüngere Tochter den Vorzug haben soll[1]). Mit dieser Bestimmung hat man auf die in verschiedenen Teilen der Provinz geltende Gewohnheit des Jüngstenrechts Rücksicht genommen.

Nach § 10 der Landgüterordnung hat der als Anerbe berufene Erbe das Recht, bei der Erbteilung das Landgut zu einem ermäßigten Wertanschlage zu übernehmen. Daraus geht hervor, daß sich die juristische Konstruktion des neueren Anerbenrechts weder an ein Sondererbrecht in das Landgut, noch an ein durch eine vom Gesetz mit dinglicher Wirkung vorweggenommene Erbteilung geschaffenes Recht anlehnt, sondern die juristische Konstruktion ist hier genau dieselbe wie im älteren Anerbenrecht. Der Anerbe hat den obligatorischen Anspruch, bei der Erbteilung das Landgut zu übernehmen[2]); also nur eine Bevorzugung des Anerben bei der Erbteilung ist gegeben. Das Landgut fällt wie alles andere Vermögen des Erblassers zunächst in die gemeinschaftliche Erbmasse, und bei der Teilung hat der Anerbe einen Anspruch auf Uebernahme des Gutes, dessen Geltendmachung in seinem freien Belieben liegt. Das Landgut fällt ihm nicht ipso iure mit dinglicher Wirkung anheim, sondern es bedarf der Uebertragung des Eigentums durch die Gesamtheit der Miterben auf ihn. Auch bei dem neueren schleswig-holsteinischen Anerbenrecht handelt es sich demnach juristisch um einen obligatorischen Anspruch des Anerben gerichtet gegen die Miterben auf Uebertragung des Alleineigentums an dem Landgut auf ihn.

Etwas anders ist die Konstruktion des Anerbenrechts in dem Gesetz betreffend das Höferecht im Kreise Herzogtum Lauenburg vom 21. Februar 1881, das übrigens das frühere lauenburgische Anerbenrecht — hier galt bis zu dem Gesetze von 1881 ein meierrechtlichtes Anerbenrecht — im § 1 ausdrücklich aufgehoben hat, sodaß hier nicht ein doppelter Rechtszustand besteht, sondern ein Anerbenrecht nur nach Maßgabe des Gesetzes von 1881 begründet werden kann[3]). § 12 dieses Gesetzes bestimmt, daß bei Eintritt des Erbfalles der Hof — so lautet in Lauenburg der Name des in die Höferolle eingetragenen Besitzes — kraft Gesetzes als Teil der Erbschaft dem Anerben anheimfällt. Mit dem Erwerbe der Erbschaft erwirbt der Anerbe auch das Eigentum an dem Hofe nebst Zubehör. Der Anerbe empfängt also hier nicht den Hof aus den Händen der Miterben, sondern ihm fällt der Hof ipso iure sofort mit dem Erwerb der Erbschaft dinglich anheim. Es handelt sich hier aber nicht, wie Miaskowski, Frommhold und andere für gleichlautende Höfegesetze annehmen[4]), um ein Sondererbrecht des Anerben in den Hof. Diese Ansicht geht davon aus, daß mit Eintritt des Erbfalls die Einheit des Vermögens des Erblassers ende und eine doppelte Vererbung stattfinde, einmal die Nachfolge des Anerben allein in den Hof und sodann die Nachfolge sämtlicher Erben mit Einschluß des zum Anerben berufenen in die übrige Nachlaßmasse. Dem ist aber nicht beizustimmen; die Einheit der Nachlaßmasse wird vielmehr auch hier gewahrt. Es gibt nur eine einzige Erbmasse, die aus dem gesamten Vermögen des Erblassers mit Einschluß des Anerbengutes besteht. Das Gesetz sagt auch: Der Hof fällt dem Anerben als Teil der

[1]) § 13 der Landgüterordnung für Schleswig-Holstein.
[2]) Vgl. Enneccerus-Kipp-Wolff Bd. II Abt. III S. 387 Anm. 9.
[3]) Vgl. Kähler S. 717.
[4]) Frommhold in den Verhandlungen des 24. Deutschen Juristentags Bd I S 25; Miaskowski Teil II S. 456; Peltasohn S. 207 Anm. 4 zum § 13 des westfälischen Anerbenrechtsgesetzes von 1898; Hübner S. 746 für alle neueren Anerbenrechtsgesetze; anders Frommhold: Rechtliche Natur S. 25, 32.

Erbschaft anheim. Der Hof ist also im Prinzip zunächst ein Teil der Erbmasse, die Idee der Universalsukzession wird nicht durchbrochen. Nur wird gleich durch das Gesetz bestimmt, an wen dieser Teil fällt und wann der bevorzugte Erbe das Eigentum daran erwirbt. Es handelt sich mithin um eine vom Gesetz mit dinglicher Wirkung vorweggenommene Teilung der Erbmasse. Der Hof fällt dem Anerben als Teil der Erbschaft nach Art eines Prälegats und zwar eines Vindikationslegates anheim mit der Verpflichtung, sich den nach bestimmten Vorschriften festgestellten Wert des Hofes auf seinen Erbteil anrechnen zu lassen bezw. den überschießenden Betrag an die Miterben herauszuzahlen[1]). Schiffner spricht in diesem Falle von einem gesetzlichen Hineinvermächtnis. „Es findet nach dem Erblasser keine Individualsukzession des Anerben in das Gut statt, sondern lediglich eine Generalsukzession aller Erben in das Nachlaßganze. Die Zuweisuug des Gutes an den Anerben allein ist eine Besonderheit nur in der Erbteilung. Sie ist an sich eine Begünstigung des Anerben nur im quale des Erbteils bezw. in der Zeit der Erbteilung, nicht im quantum aus dem Nachlaß, also nur ein gesetzliches Hineinvermächtnis, wenn man so sagen darf[2])", Auch Matthiaß spricht in diesem Falle von einem gesetzlichen Vermächtnis zu gunsten des Anerben[3]). Schiffner bezeichnet auch die weiteren dem Anerben gewährten Vorteile, wie Uebernahme des Gutes zu einem geringeren Anschlage, Vorteile bei den Zahlungsfristen der Abfindungen usw., als gesetzliche Vermächtnisse und zwar Vorausvermächtnisse[4]).

Wie die juristische Natur des neueren Anerbenrechts in dem Höfegesetz für Lauenburg ist sie auch in den Anerbenrechtsgesetzen für Hannover von 1874 und Westfalen von 1898 und in dem Gesetz betreffend das Anerbenrecht bei Renten- und Ansiedelungsgütern von 1896. Dagegen stimmt die der Landgüterordnung für Schleswig-Holstein ohne Lauenburg zu grunde liegende Konstruktion mit den Landgüterordnungen für Brandenburg von 1883 und Schlesien von 1884 überein.

Während im älteren Anerbenrecht keine bestimmten gesetzlichen Vorschriften für die Bevorzugung des Anerben und die Ermittelung des Uebernahmepreises existieren, sondern lokale Gewohnheiten entscheidend sind, die nur durch das Band des leidlichen Anschlags, der Bruder- und Schwestertaxe zusammen gehalten werden, gibt die Landgüterordnung von 1886 hierüber bis ins einzelne gehende Vorschriften. Der Vorzug des Anerben besteht darin, daß er berechtigt ist, das Landgut nebst Zubehör für zwei Drittel seines nach näheren Vorschriften festgesetzten Wertes zu übernehmen[5]); ein für alle Mal ist also die Bevorzugung des Anerben auf ein Drittel festgelegt. Für die Ermittelung des Wertes sind folgende Grundsätze maßgebend[6]). Das Landgut nebst Zubehör, jedoch ohne das Wirtschaftsinventar wird nach seinem jährlichen Reinertrage geschätzt. Die zur Wohnung und Bewirtschaftung dienenden Gebäude und Anlagen werden nicht besonders geschätzt, die übrigen, namentlich die zur Vermietung bestimmten werden zu ihrem jährlichen Nutzungswert veranschlagt. Von diesem Werte werden die auf dem Gute ruhenden

[1]) Vgl Entwurf eines E. G. zum B. G. B. S. 213; Dultzig S. 165; Hermes S. 334; Schiffner S. 441 ff.; Enneccerus-Kipp-Wolff Bd. II Abt. III S. 387 Anm. 10.

[2]) Schiffner S. 442.

[3]) Lehrbuch S. 720 Anm. 3.

[4]) Schiffner S. 443, 446.

[5]) § 11 der Landgüterordnung.

[6]) § 14 daselbst.

jährlichen Lasten und Abgaben nach ihrem mutmaßlichen Jahresbetrage abgesetzt, die Hypotheken und Grundschulden fallen nicht hierunter. Der auf diese Weise ermittelte Betrag wird mit dem Zwanzigfachen zu Kapital gerechnet. Zu diesem Kapital wird dann der nach dem durchschnittlichen Verkaufswerte zu berechnende Wert des landwirtschaftlichen Inventars hinzugerechnet. Von der Gesamtsumme werden dann wieder die vorübergehenden Gutslasten, wie Altenteil u. ä. mit einem nach Maßgabe des § 9 der Zivilprozeßordnung zu berechnenden Kapital, höchstens aber mit dem Zwanzigfachen des Jahresbetrages abgerechnet. Der Wert, der sich dann ergibt, ist der Wert, der dem Anerbenrecht zu grunde gelegt wird, und von ihm kommt dem Anerben ein Drittel zu gute. Man sieht, das Gesetz hat hier ein ziemlich kompliziertes Rechenexempel mit Additionen, Subtraktionen und Multiplikationen aufgestellt, um einen möglichst gerecht erscheinenden Uebernahmepreis zu ermitteln. Die viel einfacheren Grundsätze des älteren Anerbenrechts, die nur darauf Rücksicht nehmen, was der Besitz an Abfindungen tragen kann, um dem Uebernehmer die Wirtschaftsführung nicht zu erschweren, sind hier ersetzt durch eine Kombination zwischen Nutzungswert und Verkaufswert, wobei der Nutzungswert bedeutend überwiegt, von dem dann ein bestimmter Abzug zu gunsten des Anerben gemacht wird.

Die Feststellung des Wertes ist in erster Linie Sache der Vereinbarung der Miterben, sofern nicht der Erblasser in einer letztwilligen Verfügung schon Bestimmungen hierüber getroffen hat. Ebenso ist die Feststellung der Zahlungsfristen und der Verzinsung der von dem Anerben an die Miterben zu zahlenden Abfindungen Sache der Vereinbarung der Miterben. Können die Beteiligten sich nicht einigen, so findet die Schätzung ebenso wie im älteren Anerbenrecht unter Leitung des Nachlaßrichters statt. Ueber die Person der Sachverständigen haben sich die Beteiligten zu einigen. Sonst werden sie, und wenn nötig auch der Obmann, von dem Richter ernannt. In der Regel wird man auch hier auf die Distriktstaxatoren zurückgreifen, ohne daß indessen ein Zwang dazu besteht. Wenn die Sachverständigen nicht schon ein für alle Mal beeidigt sind, so sind sie vor der Schätzung zu beeidigen. Bei der Festsetzung der Zahlungsfristen und des Zinsfußes für die Abfindungen ist nach billigem Ermessen auf die wirtschaftlichen Verhältnisse des Landgutes, die Leistungsfähigkeit des Gutsübernehmers und die Bedürfnisse der Abzufindenden Rücksicht zu nehmen. Das Gutachten der Sachverständigen ist unter analoger Anwendung der Voraussetzungen der Ziffern 2 bis 5 des § 580 der Zivilprozeßordnung anfechtbar[1]). Die Abfindungen der Miterben werden regelmäßig durch Hypotheken sicher gestellt, und die Miterben haben auch auf eine derartige Sicherstellung Anspruch[2]).

Dem Anerbenrecht unterworfen ist das Landgut nebst Zubehör. Als Zubehör bezeichnet die Landgüterordnung[3]) die mit dem Landgut oder einzelnen Teilen desselben verbundenen Gerechtigkeiten, das Wirtschaftsinventar, zu dem das auf dem Gut vorhandene für die Wirtschaft erforderliche Vieh-, Acker- und Hausgerät, der vorhandene Dünger und die für die Bewirtschaftung bis zur nächsten Ernte dienenden Vorräte von Früchten und sonstigen Erzeugnissen gerechnet werden, und endlich die auf dem Gute vorhandenen Gebäude, Anlagen, Holzungen und Bäume. Es mag auffallen, daß alles dies als Zubehör zu einem Grundstück bezeichnet wird, da es zum großen Teil nicht unter

[1]) § 16 der Landgüterordnung
[2]) § 20 daselbst.
[3]) § 15 daselbst.

den technischen Begriff „Zubehör“ des Bürgerlichen Gesetzbuches fällt. Aber man muß bedenken, daß die Landgüterordnung älteren Datums als das Bürgerliche Gesetzbuch ist, und daher Definitionen des letzteren für die Landgüterordnung nicht maßgebend sein können. Zudem sollte auch durch die Landgüterordnung nicht eine rechtliche Definition des Begriffs „Zubehör“ gegebeu werden, sondern nur die Bestandteile angegeben werden, die im wirtschaftlichen Sinne dem Anerbenrecht unterliegen. Das Anerbenrechtsgesetz für Westfalen von 1898 vermeidet deshalb auch den technischen Begriff „Zubehör“, sondern sagt: „Im Sinne dieses Gesetzes gehören zu dem Anerbengute usw.[1])

Hinterläßt der Erblasser mehrere Landgüter, so sukzediert nicht der zunächst zum Anerben berufene Erbe in alle Landgüter, sondern er kann sich als Erster dasjenige Gut auswählen, hinsichtlich dessen er sein Anerbenrecht geltend machen will. Im übrigen kommen die übrigen Erben in der Reihenfolge ihrer Berufung zum Anerbenrecht, wenn die vor ihnen Berufenen weggefallen wären, zum Zuge, jeder hinsichtlich eines einzigen Landgutes. Sind mehr Landgüter als Erben vorhanden, so beginnt die Reihenfolge wieder bei dem Nächstberechtigten[2]). Die Regelung ist hier also dieselbe, wie wir sie für das ältere Anerbenrecht als richtig und zweckmäßig erkannt haben.

Wie schon oben hervorgehoben, bleibt die Testierfreiheit des Erblassers vollständig unberührt. Deshalb hält sich die Landgüterordnung für Schleswig-Holstein auch innerhalb des Rahmens, der der Landesgesetzgebung auf diesem Gebiete durch Artikel 64 Abs. 2 des Einführungsgesetzes zum Bürgerlichen Gesetzbuch von Reichs wegen gezogen ist. Der Erblasser kann nicht nur letztwillig bestimmen, ob das Anerbenrecht trotz der Eintragung des Gutes in die Landgüterrolle überhaupt Anwendung finden soll, sondern er kann, wenn auch die Normen der Landgüterordnung an sich zur Anwendung kommen sollen, eine von diesen Bestimmungen abweichende Regelung treffen. So kann er insbesondere einen anderen unter seinen Nachkommen als den vom Gesetz zunächst als Anerben berufenen auswählen, der zur Uebernahme des Landgutes berechtigt sein soll, ohne daß dem Uebergangenen hiergegen irgend ein Rechtsmittel zusteht. Ebenso kann der Erblasser letztwillig verfügen, zu welchem Preise das Gut bei der Erbteilung anzusetzen ist, wie hoch die Bevorzugung des Anerben sein soll usw. Die einzige Schranke für ihn besteht darin, daß er das Pflichtteilsrecht der übrigen Erben nicht verletzen darf. Für die Berechnung der Höhe des Pflichtteils ist der nach den Bestimmungen der §§ 10 bis 16 der Landgüterordnung, also nicht nach dem allgemeinen Erbrechtsvorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches, ermittelte Erbteil der Abzufindenden maßgebend[3]).

Besondere Vorschriften kommen in Betracht, wenn bei der Erbauseinandersetzung der überlebende Ehegatte beteiligt ist. Im Allgemeinen kommen die Vorschriften der Landgüterordnung nur dann zur Anwendung, wenn der Erblasser ohne Hinterlassung eines Ehegatten, dieser also verstorben ist, aber mit Hinterlassung von Nachkommen verstirbt. Es gibt indes auch Fälle, wo das Vorhandensein eines überlebenden Ehegatten dem Eintritt des Anerbenrechts nicht hinderlich ist. Sind nämlich nach bestehendem Recht die Nachkommen des verstorbenen Ehegatten berechtigt, bei der Auseinandersetzung mit dem Ueberlebenden das Landgut zu übernehmen, so finden die Vorschriften

---

[1]) § 24 dieses Gesetzes; vgl. auch Peltasohn S. 219. Anm. 1 zu § 24.
[2]) § 19 der Landgüterordnung.
[3]) §§ 21, 22 daselbst.

über das Recht eines der Nachkommen zur Uebernahme des Gutes zu zwei Drittel des ermittelten Wertes Anwendung, jedoch mit der Maßgabe, daß bei Vorhandensein mehrerer Nachkommen der Anerbe dem überlebenden Ehegatten gegenüber nicht befugt ist, dagegen wohl den übrigen Nachkommen gegenüber, von dem Werte des Gutes ein Drittel vorweg in Abzug zu bringen[1]) Es wird also darauf ankommen, in welchem Güterstande die Ehegatten gelebt haben. Es mag genügen, ein Beispiel zur Erläuterung des § 17 der Landgüterordnnng anzuführen. Im Gebiete des in Schleswig bis 1900 geltenden jütisch Low bestand unter den Ehegatten eine Art Errungenschaftsgemeinschaft. Gemeinschaftliches Vermögen der Ehegatten wurden die von beiden in die Ehe eingebrachten Mobilien, wozu auch die Gebäude gehörten, Geld und Kapitalien und der während der Ehe gemachte Erwerb an Mobilien und Immobilien, soweit diese nicht aus Erbschaften stammten. Sondergut jedes Ehegatten war: Alles in die Ehe eingebrachte unbewegliche Gut und der während der Ehe durch Erbschaft gemachte Erwerb[2]). Starb der Ehemann, so erhielt die überlebende Ehefrau in Konkurrenz mit den Nachkommen ihr Sondergut und von dem übrigen Vermögen besten Kindesteil, also je nach Vorhandensein von Söhnen und Töchtern oder Töchtern allein Sohnes oder Tochterteil. Die Kinder erhielten dagegen das Sondergut des Erblassers und das gemeinschaftliche Vermögen, beides nach Abzug des Kindesteils der Mutter[3]). Befand sich nun unter dem Sondergut des verstorbenen Vaters ein den Vorschriften der Landgüterordnung unterliegendes Landgut, so hatten also die Nachkommen das Recht, bei der Auseinandersetzung mit der Mutter dies für sich zu beanspruchen, während der Mutter nur bester Kindesteil daran zustand. Nach § 17 der Landgüterordnung war die Sachlage die, daß der Wert des Landgutes zwar nach den Vorschriften der Landgüterordnung zu berechnen war, dann aber der Anteil des überlebenden Ehegatten so festgestellt wurde, als wenn kein Anerbenrecht gelte und der Anerbe nicht ein Drittel vorweg zu beanspruchen hätte. Nur bei der Auseinandersetzung der Nachkommen unter sich zeigte sich die Vorzugsstellung des Anerben, indem er berechtigt war, das Landgut zu zwei Drittel des nach Abzug des Anteils des überlebenden Ehegatten verbleibenden Wertes zu übernehmen.

Aehnlich liegt es, wenn nach bestehendem Recht der überlebende Ehegatte bei der Auseinandersetzung mit den Erben des Verstorbenen-einen geringeren Teil als die Hälfte des gemeinschaftlichen Vermögens, zu welchem das Landgut gehört, beanspruchen kann[4]). Wenn also das Landgut, um bei dem obigen Beispiel zu bleiben, nicht Sondergut des Erblassers war, sondern zum gemeinschaftlichen Vermögen gehörte — dies konnte in der Regel nur dann der Fall sein, wenn es während der Ehe durch Kauf erworben wurde — und der Erblasser mehrere Nachkommen hinterließ, sodaß die überlebende Ehefrau neben ihren Kindern nur einen Kindesteil vom gemeinschaftlichen Vermögen, also weniger als die Hälfte erhielt, so war auch in diesem Falle der Anerbe nur den übrigen Nachkommen, aber nicht der überlebenden Ehefrau gegenüber berechtigt, ein Drittel von dem Werte des Landgutes vorweg in Abzug zu bringen. Durch diese Vorschriften soll verhütet werden, daß der überlebende Ehegatte bei der Auseinandersetzung schlechter gestellt wird, als

[1]) § 17 der Landgüterordnung.
[2]) Esmarch: Bürgerliches Recht S. 37, 38.
[3]) Esmarch daselbst S. 207.
[4]) § 18 der Landgüterordnung.

wenn das Landgut nicht dem Anerbenrecht unterliege. Dem überlebenden Ehegatten gegenüber greift die Bevorzugung des Anerben nicht durch.

VI § 13.

Empfehlen sich gesetzgeberische Maßnahmen zu einer Neugestaltung des schleswig-holsteinischen Anerbenrechts?

Zum Schlusse mag noch eine kurze Betrachtung darüber Platz finden, ob es sich empfiehlt, das schleswig-holsteinische Anerbenrecht im Wege der Gesetzgebung neu zu regeln, zumal eine Bewegung im Gange ist, die auf eine derartige Neugestaltung hinzielt. So hat sich u. a. die Landwirtschaftskammer für die Provinz Schleswig-Holstein in ihrer Tagung von 1912 und 1911 mit dieser Frage beschäftigt und beschlossen, einen von ihr aufgestellten Entwurf eines Anerbenrechtsgesetzes der Regierung als Material zu überweisen[1]. Es soll hier aber nicht auf die Frage eingegangen werden, ob es sich überhaupt empfiehlt, das Anerbenrecht beizubehalten, und es sollen hier nicht alle Gründe, die vom volkswirtschaftlichen und juristischen Standpunkt für und gegen das Anerbenrecht geltend gemacht sind, dargelegt werden. In dieser Beziehung wird auf die Darstellung bei Miaskowski verwiesen[2]. M. E. kann es keinem Zweifel unterliegen, daß alle Bestrebungen, die auf eine Kräftigung und Belebung des Anerbenrechts hinauslaufen, auf das Wärmste zu unterstützen sind. Gerade in Schleswig-Holstein, wo das Anerbenrecht von seinen Anfängen bis jetzt ununterbrochen in Geltung geblieben ist, hat sich gezeigt, daß es in hervorragendem Maße geeignet ist, der Zersplitterung des bäuerlichen Grundbesitzes vorzubeugen. Zwar sind Parzellierungen von Bauernbesitzungen auch in Schleswig-Holstein heute keine seltene Erscheinung mehr. Aber berücksichtigt man hierbei, daß durch Parzellierungen eine Bauernbesitzung selten so aufgeteilt wird, daß die bisherige selbständige Stelle vollständig verschwindet, daß man in der Regel erst dann dazu schreitet, wenn es nicht mehr möglich ist, den Besitz der bisherigen Familie zu erhalten und daß nach Aufhebung der Beschränkungen der Güteraustausch überhaupt zugenommen hat, so hat sich doch gezeigt, daß gerade in dem Anerbenrecht ein wirksamer Schutz gegen die Gefahr weiterer Zerspitterung liegt und daß es daher als ein bewährtes Rechtsinstitut beizubehalten ist.

Die Frage, ob gesetzgeberische Maßnahmen zur Aenderung des jetzigen Zustandes vorzuschlagen sind, dürfte mit Rücksicht auf die vielen Unklarheiten und Unsicherheiten im Gebiete des älteren Rechts unbedenklich zu bejahen sein[3]. Dabei ist aber m. E. nicht der Weg einzuschlagen, daß man die Landgüterordnung vom 2. April 1886 weiter ausbaut, denn diese hat sich als verfehlt erwiesen. Ob die Gesetzgebung dadurch, daß sie neben das alte Anerbenrecht ein neueres setzte und jenes ausdrücklich aufrecht erhielt, den richtigen Weg eingeschlagen hat, mag dahingestellt bleiben. Vielleicht wäre

[1] Abgedruckt in den Schlesw.-Holst. Anzeigen 1912 S. 49 ff.
[2] Vgl. Teil II S. 215 ff. besonders 239 ff.; vgl. auch Dultzig S. 340 ff.
[3] Ebenso Kähler, Schlesw.-Holst. Anz, 1912 S. 113.

es praktischer gewesen, schon damals ein einheitliches, für die ganze Provinz geltendes Anerbenrecht zu schaffen, entweder unter Zugrundelegung des Prinzips der Höfe- oder Landgüterrolle unter Beseitigung des direkten Intestatanerbenrechts oder in Verfolg eines weiteren Ausbaues und einer genauen Formulierung des älteren, vielfach auf Gewohnheitsrecht beruhenden Anerbenrechts. Jedenfalls muß m. E. bei einer neuen gesetzlichen Regelung der bestehende doppelte Rechtszustand beseitigt werden. Und welches von beiden Systemen dabei weichen muß, kann m. E. nicht zweifelhaft sein. Da die Landgüterordnung sich in der Praxis nicht bewährt hat und von der Befugnis, ein Landgut in die Rolle eintragen zu lassen, nur wenig Gebrauch gemacht worden ist, so ist damit erwiesen, daß sich dieses indirekte Anerbenrecht für Schleswig-Holstein nicht eignet. Mehr als jeder andere Stand scheut die Bauernbevölkerung auch noch heute den Verkehr mit den Behörden, auch mit den Gerichten. Und daß die Landgüterordnung die Geltung ihrer Normen von einer Eintragung in die Rolle, also von einer Mitwirkung des Eigentümers, abhängig machte, war schon ein Fehler, zumal der Besitzer denselben Zweck durch eine letztwillige Verfügung erreichen konnte. Nimmt man weiter hinzu, daß sich auch andere Bestimmungen der Landgüterordnung nicht bewährt haben, wie z. B. die komplizierten Bestimmungen über die Ermittelung des Wertes des Gutes, die nicht geeignet sind, bei der Bevölkerung Vertrauen zu dem neuen Gesetz zu erwecken, und der äußerst beschränkte Kreis der zum Anerbenrecht berufenen Personen, so können die bisherigen Erfahrungen mit der Landgüterordnung nicht dazu ermutigen, auf diesem Wege fortzuschreiten.

M. E. muß sich daher ein neues schleswig-holsteinisches Anerbenrecht auf der Grundlage des älteren, direkten Intestatanerbenrechts entwickeln[1]). Der Entwurf der Landwirtschaftskammer will folgenden Weg einschlagen. Jeder Bauernhof in Schleswig-Holstein soll dadurch Anerbengut werden, daß er als solches auf dem Titelblatt des Grundbuches eingetragen wird und zwar soll die Eintragung nach Anhörung des Eigentümers von Amts wegen erfolgen (§ 1, 5 des Entwurfes). Daneben soll in bestimmten Bezirken, in denen ein Anerbenrecht nicht gegolten hat, die Eintragung nicht von Amts wegen, sondern nur auf Antrag desjenigen erfolgen, der über das Gut letztwillig verfügen kann (§ 6 des Entwurfes)[2]).

M. E. wäre sehr zu überlegen, ob man nicht von einer Eintragung, auch im Grundbuch, überhaupt absehen und das Anerbenrecht ohne jegliche weitere Voraussetzung Platz greifen lassen kann. Hierdurch würde dem Anerbenrecht nicht ein Zwangscharakter beigelegt werden, denn das Recht des Eigentümers, über sein Gut unter Lebenden oder von Todes wegen anders zu verfügen, darf nicht beschränkt werden (vgl. auch § 7 des Entwurfes). Erreicht würde aber, daß die Vererbung jedes Bauernhofes nach dem Anerbenrecht ohne formelle Voraussetzung durchweg die Regel bilden würde, was m. E. durchaus zu begrüßen wäre.

Um aber viele Unklarheiten des älteren Rechts, das sich zum großen Teil auf Gewohnheitsrecht aufbaut, zu beseitigen, würde es sich empfehlen, die in der ganzen Provinz übereinstimmenden Grundgedanken in ein neues Gesetz zu gießen und sie zweckentsprechend weiter auszubauen. Hinsichtlich des Geltungsgebietes wären dabei die Marschen auszunehmen, da es hier auch jetzt noch nicht zur Ausbildung eines wirklichen Anerbenrechts gekommen ist, und die ungeteilte

---

[1]) So auch Sering S. 585.

[2]) Im ganzen zustimmend Kähler, Schl.-Holst.-Anz. 1912, S. 115.

Vererbung des Grundbesitzes, die dort heute vielfach üblich ist, sich von dem auf der Geest geltenden Anerbenrecht wesentlich unterscheidet. Im übrigen sind m. E. keine Gebiete von der Geltung des neu zu schaffenden Anerbenrechts auszuschließen. Auch die großen Gebiete, in denen heute ein Anerbenrecht noch nicht gilt, sind dem neuen Recht zu unterwerfen[1]) Denn abgesehen davon, daß es sich überhaupt empfiehlt, das Geltungsgebiet des Anerbenrechts wegen seiner großen volkswirtschaftlichen Bedeutung auszudehnen, ist die Vererbung des Grundbesitzes in vielen Teilen der Provinz, die heute noch nicht zum Geltungsgebiet des Anerbenrechts gehören, schon so nahe mit einem wahren Anerbenrecht verwandt, daß es keine Schwierigkeiten verursachen würde, die hier herrschende Anerbensitte in ein wahres Anerbenrecht zu verwandeln. Hinzu kommt, daß, wie schon oben erwähnt, die Freiheit des Eigentümers, über seinen Besitz unter Lebenden und von Todes wegen zu verfügen, nicht beschränkt werden dürfte, sodaß also der Besitzer es jeder Zeit in der Hand hat, eine von dem neuen Anerbenrechtsgesetz abweichende Vererbung seines Gutes vorzuschreiben.

Hinsichtlich des Umfanges des Personenkreises, dem das Anerbenrecht zustehen soll, wären m. E. weder die Vorschriften der Verordnung vom 18. Juni 1777 noch die der Landgüterordnung von 1886 zum Vorbild zu nehmen. Erstere gehen zu weit, letztere nicht weit genug Hier wäre vielmehr der heute in den größten Teilen Holsteins geltende Zustand für die ganze Provinz zugrunde zu legen[2]). Das Anerbenrecht muß beschränkt sein auf die Deszendenten, die Eltern, die Geschwister und ev. noch die Geschwisterkinder. Das Interesse der entfernteren Verwandten an der Erhaltung des Besitzes in der Familie ist nicht mehr so groß, daß sich die Bevorzugung eines von ihnen bei der Vererbung des Grundbesitzes rechtfertigen ließe. Der Entwurf der Landwirtschaftskammer (§ 8 Abs 2) will nur die Abkömmlinge zu Anerben berufen[3]). Hierdurch dürfte der Personenkreis, ebenso wie in der Landgüterordnung von 1886 zu sehr beschränkt sein. Die Reihenfolge der Berufung wäre dahin zu regeln, daß das männliche Geschlecht dem weiblichen und das höhere Alter dem niederen vorgeht, wobei aber die Geltung des Jüngstenrechts in den Gebieten, in denen es sich erhalten hat, beizubehalten wäre[4]). Die Frage, ob Repräsentationsrecht gelten soll oder nicht, wäre m. E. dahin zu entscheiden, daß das moderne Prinzip des unbedingten Repräsentationsrechts in der Erbfolge auch auf das Anerbenrecht auszudehnen wäre, da es unbillig erscheint, die Kinder eines verstorbenen, zum Anerbenrecht berufenen Erben von dem Recht, das ihrem Aszendenten, wenn er den Erbfall erlebt hätte, zugefallen wäre, auszuschließen. Der Entwurf der Landwirtschaftskammer (§ 9) will die Deszendenten eines verstorbenen Abkömmlings erst nach den übrigen Kindern des Erblassers berufen wie im § 11 des westfälischen Anerbengesetzes. Diese Regelung ist m. E. nicht zu empfehlen. Dagegen halte ich die Vorschrift des § 9 Abs. 2 des Entwurfes, wonach Landwirte in jedem Fall Nichtlandwirten vorgehen sollen, für durchaus angemessen, desgl. die des § 11. wenn in der Erbmasse mehrere Anerbengüter liegen, die im übrigen m. E. dem jetzigen Rechtszustand entspricht.

[1]) Anders Kähler, Schl.-Holst.-Anz. 1912, S. 114.
[2]) So auch Sering S. 585.
[3]) Zustimmend Kähler, Schl.-Holst.-Anz. 1912 S. 116.
[4]) Ebenso Entwurf der Landwirtschaftskammer § 10, anders Kähler, Schl.-Holst.-Anz. 1912 S. 117, der das Minorat aufgehoben sehen will.

Die Festsetzung des Anrechnungswertes des Landgutes würde sich am zweckmäßigsten an die Grundsätze der Bruder- und Schwestertaxe anschließen, da diese sich durchaus bewährt haben. Das Schema, das die Landgüterordnung für alle Fälle aufgestellt hat, trifft doch zu wenig die Besonderheiten jedes einzelnen Falles, worauf es gerade beim Anerbenrecht ankommt, wenn es seine Zwecke erfüllen soll. Es dürfte sich überhaupt empfehlen, keine näheren Vorschriften über die Ermittelung des Wertes im Gesetz festzulegen[1]), sondern lediglich als Regel auszusprechen, daß die Schätzung nach einem leidlichen Anschlage unter Berücksichtigung der Tragfähigkeit des Gutes zu erfolgen habe. Ebensowenig dürfte es angebracht sein, die Bevorzugung des Anerben ein für alle Mal auf einen bestimmten Bruchteil festzulegen, etwa auf ein Drittel wie in der Landgüterordnung, sondern auch hier könnte höchstens ausgesprochen werden, daß der Anerbe in der Regel berechtigt sei, das Gut für zwei Drittel des ermittelten Wertes zu übernehmen. Denn auch bei der Höhe der Bevorzugung des Anerben sprechen die besonderen Umstände jedes einzelnen Falles entscheidend mit, wenn das Anerbenrecht der bäuerlichen Bevölkerung von Nutzen sein soll, und es wäre deshalb verkehrt, ein für alle Fälle geltendes Schema aufzustellen. (So im Wesentlichen auch § 12 und 17 des Entwurfes der Landwirtschaftskammer.)[2])

Bezüglich der juristischen Form des Anerbenrechts wäre es m. E. bei der jetzt geltenden Konstruktion zu belassen. Lediglich bei der Erbteilung hätte sich die Vorzugsstellung des Anerben zu zeigen, und zwar in der Art, daß ihm ein obligatorischer Anspruch gegen die Miterben gegeben wird, ihm das Gut zu einem ermäßigten Wertanschlage zu überlassen. Es ist dies diejenige Form des Anerbenrechts, die in Schleswig-Holstein von Anfang an Geltung gehabt hat, die auch der Landgüterordnung von 1886 zu Grunde liegt und die durch eine andere zu ersetzen kein zwingender Anlaß vorliegt. Nach § 8 Abs. 1 des Entwurfs der Landwirtschaftskammer soll das Anerbengut dem Anerben unmittelbar kraft Gesetzes als Teil der Erbschaft anheimfallen, doch soll nach § 14 zu seiner Eintragung im Grundbuch die Einwilligung der übrigen Beteiligten erforderlich sein. Der Entwurf lehnt also auch die Konstruktion eines Sondererbrechts ab. Im übrigen ist es mehr Frage der juristischen Technik, welcher Konstruktion man den Vorzug geben will. Baut man das Anerbenrecht im Wege der Gesetzgebung auf der Grundlage des alten direkten Intestatanerbenrechts weiter aus, wobei der Entwurf der Landwirtschaftskammer m. E. im Großen und Ganzen die Grundlage bilden kann[3]), so ist zu hoffen, daß es in immer weitere Kreise der bäuerlichen Bevölkerung eindringen und dazu beitragen wird, daß in Schleswig-Holstein ein bodenständiger Bauernstand erhalten bleibt. Zugleich wird es, je fester es gefügt ist, einen desto wirksameren Schutz gegen die Gefahr einer Zersplitterung des Landbesitzes, die das allgemeine Erbrecht notwendig mit sich bringen muß, bilden.

---

[1]) So auch Sering S. 585.

[2]) Auch Kähler, Schl.-Holst.-Anz. 1912, S. 118, stimmt dieser Regelung im Allgemeinen zu.

[3]) Bedenklich erscheint mir aber, allzuviel Gewicht für unsere Provinz auf das westfälische Anerbengesetz zu legen, wie es der Entwurf und auch Kähler in seiner Besprechung des Entwurfes tut.